This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Acerca de este libro

Esta es una copia digital de un libro que, durante generaciones, se ha conservado en las estanterías de una biblioteca, hasta que Google ha decidido escanearlo como parte de un proyecto que pretende que sea posible descubrir en línea libros de todo el mundo.

Ha sobrevivido tantos años como para que los derechos de autor hayan expirado y el libro pase a ser de dominio público. El que un libro sea de dominio público significa que nunca ha estado protegido por derechos de autor, o bien que el período legal de estos derechos ya ha expirado. Es posible que una misma obra sea de dominio público en unos países y, sin embargo, no lo sea en otros. Los libros de dominio público son nuestras puertas hacia el pasado, suponen un patrimonio histórico, cultural y de conocimientos que, a menudo, resulta difícil de descubrir.

Todas las anotaciones, marcas y otras señales en los márgenes que estén presentes en el volumen original aparecerán también en este archivo como testimonio del largo viaje que el libro ha recorrido desde el editor hasta la biblioteca y, finalmente, hasta usted.

Normas de uso

Google se enorgullece de poder colaborar con distintas bibliotecas para digitalizar los materiales de dominio público a fin de hacerlos accesibles a todo el mundo. Los libros de dominio público son patrimonio de todos, nosotros somos sus humildes guardianes. No obstante, se trata de un trabajo caro. Por este motivo, y para poder ofrecer este recurso, hemos tomado medidas para evitar que se produzca un abuso por parte de terceros con fines comerciales, y hemos incluido restricciones técnicas sobre las solicitudes automatizadas.

Asimismo, le pedimos que:

+ *Haga un uso exclusivamente no comercial de estos archivos* Hemos diseñado la Búsqueda de libros de Google para el uso de particulares; como tal, le pedimos que utilice estos archivos con fines personales, y no comerciales.

+ *No envíe solicitudes automatizadas* Por favor, no envíe solicitudes automatizadas de ningún tipo al sistema de Google. Si está llevando a cabo una investigación sobre traducción automática, reconocimiento óptico de caracteres u otros campos para los que resulte útil disfrutar de acceso a una gran cantidad de texto, por favor, envíenos un mensaje. Fomentamos el uso de materiales de dominio público con estos propósitos y seguro que podremos ayudarle.

+ *Conserve la atribución* La filigrana de Google que verá en todos los archivos es fundamental para informar a los usuarios sobre este proyecto y ayudarles a encontrar materiales adicionales en la Búsqueda de libros de Google. Por favor, no la elimine.

+ *Manténgase siempre dentro de la legalidad* Sea cual sea el uso que haga de estos materiales, recuerde que es responsable de asegurarse de que todo lo que hace es legal. No dé por sentado que, por el hecho de que una obra se considere de dominio público para los usuarios de los Estados Unidos, lo será también para los usuarios de otros países. La legislación sobre derechos de autor varía de un país a otro, y no podemos facilitar información sobre si está permitido un uso específico de algún libro. Por favor, no suponga que la aparición de un libro en nuestro programa significa que se puede utilizar de igual manera en todo el mundo. La responsabilidad ante la infracción de los derechos de autor puede ser muy grave.

Acerca de la Búsqueda de libros de Google

El objetivo de Google consiste en organizar información procedente de todo el mundo y hacerla accesible y útil de forma universal. El programa de Búsqueda de libros de Google ayuda a los lectores a descubrir los libros de todo el mundo a la vez que ayuda a autores y editores a llegar a nuevas audiencias. Podrá realizar búsquedas en el texto completo de este libro en la web, en la página `http://books.google.com`

ESTUDIOS

SOBRE EL

CÓDIGO CIVIL CHILENO

POR

LUIS F. BORJA

ABOGADO ECUATORIANO, EX-PROFESOR EN LA UNIVERSIDAD DE QUITO, MIEMBRO HONORARIO DEL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE LIMA, INDIVIDUO CORRESPONDIENTE DE LA REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN DE MADRID, DE LA ACADEMIA MEXICANA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN, CORRESPONDIENTE DE LA REAL DE MADRID Y DE LA ACADEMIA COLOMBIANA DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA.

TOMO SÉPTIMO

LIBRO 1º.

TÍTULO XXII. Reglas especiales relativas á la Tutela.
TÍTULO XXIII. Reglas especiales relativas á la curaduría del menor.
TÍTULO XXIV. Reglas especiales relativas á la curaduría del disipador.
TÍTULO XXV. Reglas especiales relativas á la curaduría del demente.
TÍTULO XXVI. Reglas especiales relativas á la curaduría del sordomudo.
TITULO XXVII. De las curadurías de bienes.
TÍTULO XXVIII. De los curadores adjuntos. — TÍTULO XXIX. De los curadores especiales. — TÍTULO XXX. De las incapacidades i escusas para la tutela o curaduría. — TÍTULO XXXI. De la remuneración de los tutores i curadores. — TÍTULO XXXII. De la remoción de los tutores i curadores.
TÍTULO XXXIII. De las personas jurídicas.

PARIS

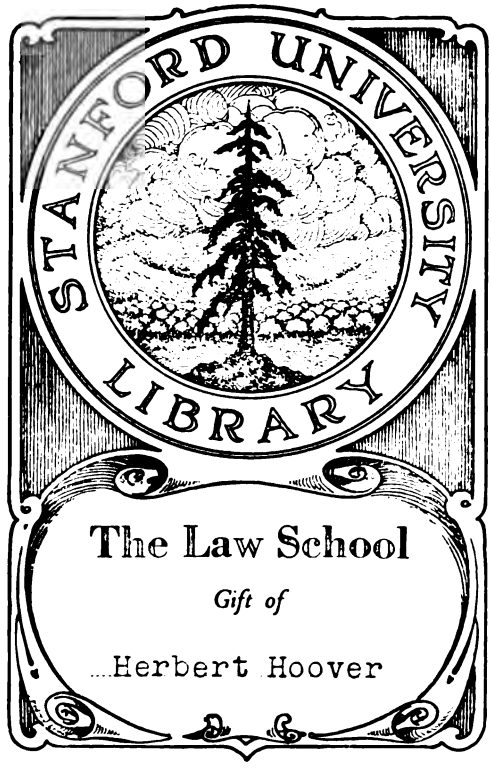
R. ROGER Y F. CHERNOVIZ

IMPRESORES-EDITORES

99, BOULEVARD RASPAIL, 99

1908

Propiedad del autor.


STANFORD UNIVERSITY
LIBRARY
The Law School
Gift of
Herbert Hoover

JPJ
HBQ
JTe
v. 7

ESTUDIOS

SOBRE EL

CÓDIGO CIVIL CHILENO

le haya impuesto esa obligacion : en este caso se observará lo provenido en el art. 392 (*).

REFERENCIAS.

Pupilo. 341. 346.
Obligado. 1437.
De la persona ó personas encargadas de ellas, según lo ordenado en los títulos IX y XIII. 222-225. 228. 229. 231. 235. 277-279.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 469. En lo tocante a la crianza i educacion del pupilo, es obligado el tutor a conformarse con la voluntad de los ascendientes del pupilo o de la persona encargada de ellas, segun lo ordenado en los títulos *De los derechos i obligaciones entre los padres i los hijos.*

Si esa persona fuere el mismo tutor, consultará sobre ello a los parientes, i accederá a sus deseos en lo que no se oponga a las leyes i le pareciere racional. En caso de discordia, ocurrirá al juez.

Pero el padre o madre que ejercen la tutela no serán obligados a consultar sobre esta materia a persona alguna; salvo que el padre, encargando la tutela a la madre, le haya impuesto esa obligacion (a).

C. E. 418. En lo tocante á la crianza y educación del pupilo está obligado el tutor á conformarse con la voluntad de la persona ó personas encargadas de ellas, según lo ordenado en los títulos IX y XIII; sin perjuicio de ocurrir al juez cuando lo crea conveniente.

(*) Dalloz. Minorité. 390-399.—Laurent. V. 1-4.—Demolombe. VII. 531-533.—Zachariae (A.R.) I.§ 111.—Zachariae (M. V.). I. § 219.—Toullier. II. 1182-1184. 1212.—Duranton. 524-525.—Demante. II. 203. 203 bis.—Gutiérrez. (I). P. II. c. III. 1. 2. 6.—Accarias. I. 140.—Fiore. II. 469.—Calvo.II. § 837.

(a) En lo tocante a la crianza i educacion del pupilo, es obligado el tutor a consultar la voluntad de la persona o personas encargadas de ellas, segun lo ordenado en los títulos IX i XIII : en caso de discordia, ocurrirá al juez.

Pero el padre o madre que ejercen la tutela no serán obligados a consultar sobre esta materia a persona alguna; salvo que el padre, encargando la tutela a la madre, le haya impuesto esa obligacion : en este caso, se observará lo provenido en el artículo 431. (Art. 469 del Proyecto Inédito.)

C. C. 517. En lo tocante á la crianza y educación del pupilo, es obligado el tutor á conformarse con la voluntad de la persona ó personas encargadas de ellas, según lo ordenado en el Título 22, sin perjuicio de ocurrir al Prefecto ó Juez cuando lo crea conveniente.....

C. A. 216. El tutor tiene los derechos y deberes del padre en cuanto á la educación del pupilo. Pero en circunstancias graves, consultará al tribunal pupilar y pedirá su autorización.

COMENTARIO.

2. I. En lo tocante á la crianza y educación del pupilo, está obligado el tutor á conformarse con la voluntad de la persona ó personas encargadas de ellas según lo ordenado en los Títulos IX y XIII.

Aunque se expresó, en el art. 340, que las tutelas se extienden no sólo á los bienes sino á la persona de los individuos sometidos á ellas; el pupilo impúber rara vez depende del guardador en cuanto á la crianza y educación.

Muy razonablemente confía la ley en las personas que por afecciones al pupilo deben procurar que la crianza y educación correspondan á su posición social; mas, al conferirse la guarda, se consultan principalmente las aptitudes para administra los bienes.

3. Acaso convenga recordar las personas á quienes se encomiendan la crianza y educación del impúber, aunque éste se halle bajo tutela.

Corresponde á la madre sobreviviente el cuidado personal de la crianza y educación de los hijos legítimos.

Al tratar de la patria potestad observamos que el intervenir en la crianza y educación del hijo es uno de los derechos á ella anexos, y que habiendo incurrido D. Andrés Bello en el incalificable error de no concederla á la madre legítima, le fue necessario, para obviar algún tanto los inconvenientes, determinar dos especies de reglas :

1ª Las que se refieren á los *derechos y obligaciones entre los padres y los hijos legítimos; y*

2ª Las concierniente á la *patria potestad.*

En la primera se comprendieron las relativas á la crianza educación de los hijos; las cuales se atribuyen á la madre gítima.

A falta de madre legítima sobreviviente, á los abuelos legítimos.

En cuanto á los hijos naturales, el padre ó madre que los hubiere reconocido está obligado á criarlos y á educarlos.

4. II. Puede el tutor acudir al juez cuando lo crea conveniente.

Como la ley le impone la obligación de administrar la hacienda y cuidar de la persona del pupilo, el tutor exijirá que aquellos á quienes se encomiendan la crianza y educación cumplan los respectivos deberes, y, si no los cumplen, tiene de acudir al juez.

5. III. El padre ó madre que ejerce la tutela no está obligado á consultar sobre esta materia á persona alguna; salvo que el padre, confiando la tutela á la madre, le haya impuesto esa obligación. En tal caso se observará lo prescrito en el art. 392.

Según esta disposición las facultades del consultor nombrado conforme el art. 392 pueden extenderse á la educación del pupilo. Entonces la madre está obligada, bien á oír el dictamen del consultor, bien á sujetarse al propio dictamen. Tratándose de la educación del pupilo este precepto parece conveniente; pues la madre puede carecer de las aptitudes necesarias para dirigir la educación con acierto; y como no atañe ello á obligaciones respecto de terceros, la intervención del consultor no acarrea las dificultades de que hablamos al comentar el art. 392.

Como ya lo hemos visto, el Código ecuatoriano confiere á la madre la patria potestad, y hubiera convenido atribuir al padre el nombrar un consultor para todo cuanto concierne á la educación del hijo.

Art. 429. El tutor, en caso de neglijencia de la persona o personas encargadas de la crianza i educacion del pupilo, se esforzará por todos los medios prudentes en hacerles cumplir su deber, i si fuere necesario ocurrirá al juez (*).

(*). Zachariae (M. V.). I. § 219.—Duranton. III. 530.—Gu rrez. P. II. c. III. 1. 2. 6.

REFERENCIAS.

Tutor. 341.
Persona ó personas encargadas de la crianza del pupilo. 222-225. 228. 229. 231. 235. 277-279.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 490. El tutor, en caso de grave neglijencia de los ascendientes o de la persona encargada de la crianza i educacion del hijo, se esforzará por todos los medios prudentes en hacerles cumplir su deber, i si fuere necesario, dará aviso al juez (a).
C. E. 419.
C. C. 518. El tutor, en caso de negligencia de la persona ó personas encargadas de la crianza y educación del pupilo, se esforzará por todos les medios prudentes en hacerles cumplir su deber, y si fuere necesario ocurrirá al Prefecto ó Juez.

COMENTARIO.

6. " El tutor ", dice el artículo, " en caso de negligencia de la persona ó personas encargadas de la crianza y educación del pupilo, se esforzará por todos los medios prudentes en hacerles cumplir sus deberes.
Mera repetición de lo dicho en el art. 428, y nada tenemos que añadir.

(a). El tutor, en caso de neglijencia de la persona o personas encargadas de la crianza i educacion del pupilo, se esforzará por todos los medios prudentes en hacerles cumplir su deber, i si fuere necesario, ocurrirá al juez. (Art. 490 del Proyecto Inédito.)

Art. 430. El pupilo no residirá en la habitacion o bajo el cuidado personal de ninguno de los que, si muriese, habrian de suceder en sus bienes.

No están sujetos a esta esclusion los ascendientes lejítimos, ni los padres naturales (*).

REFERENCIAS.

Pupilo. 311. 346.
Ninguno de los que, si muriese, habrían de suceder en sus bienes. 983.
Ascendientes legítimos. 27. 28.
Padres naturales. 270. 272.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 491.
C. E. 420.
C. C. 519.
P. VI. XVI. 19... el Juez del logar deue catar con grand femencia, e escoger algund ome bueno, que ame la persona del huerfano e el prouecho del; e que sea atal, que muriendo el moço non haya derecho de heredar lo suyo. Pero si ouiesse madre, que fuesse muger de buena fama bien le puede dar el fijo, que lo crie, e ella puedelo tener mientras mantouiere biudez, e non casare. Mas luego que casare, deuen sacar el huerfano de su poder, porque dixeron los Sabios, que la muger suele amar tanto al nueuo marido, que non tan solamente le daria los bienes de sus fijos, mas aun, que consintiera en la muerte dellos, por fazer plazer a su marido.

COMENTARIO.

7. El pupilo no residirá en la habitación ni estará bajo el cuidado de ninguna persona de las llamadas á sucederle en sus bienes.

No están sujetos á esta exclusión los ascendientes legítimos ni los padres naturales.

(*) Gutiérrez. P. I. c. 1. 6.—Frebrero. I. 161. 9.

Muy prudente es la precaución puntualizada en la regla primera; pues se podría atentar á la vida del pupilo, si le heredaran las personas en cuya habitación resida (1).

Como el pupilo es incapaz de testar, esas personas son las llamadas á sucederle abintestato.

Razonable asimismo la excepción. La ley confía á ciegas en el acendrado cariño de los ascendientes por sus descendientes; el cual no sólo impide que aquéllos atenten á la vida de éstos sino que los compele á emplear, para conservarla, la más esmerada diligencia.

Art. 431. Cuando los padres no hubieren provisto por testamento a la crianza i educacion del pupilo, suministrará el tutor lo necesario para estos objetos, segun competa al rango social de la familia; sacándolo de los bienes del pupilo, i en cuanto fuere posible, de los frutos.

El tutor será responsable de todo gasto inmoderado en

---

(1) " Las leyes que confieren la tutela á la madre surten más efecto en cuanto á la conservación de la persona del pupilo; las que la confieren al próximo pariente heredero se proponen la conservación de los bienes. En los pueblos cuyas costumbres son corrompidas conviene dar la tutela á la madre. En aquellos donde las leyes deben tener confianza en las buenas costumbres de los ciudadanos, se confiere la tutela al heredero en los bienes ó á la madre, y algunas veces á ambos.

" Si se reflexiona sobre las leyes romanas, se verá que su espíritu es conforme á lo que acabo de decir. Cuando se formaron las XII tablas las costumbres de Roma eran admirables. Se defirió la tutela al pariente más próximo del pupilo, juzgándose que el que debía tener la carga de la tutela, podía también tener el beneficio de la sucesión. No se juzgó que la vida del pupilo estaba en peligro, aunque se confió ella á la persona que aprovecharía de la muerte. Pero cuando las costumbres cambiaron en Roma, también los legisladores cambiaron de modo de pensar. Si en la sustitución pupilar, decían Gayo y Justiniano, el testador teme ue el sustituído atente contra el pupilo, puede emplear la sustiución vulgar, y escribir la pupilar en la parte del testamento ue no pueda abrirse sino después de cierto tiempo. Hé aquí teores y precauciones desconocidos en los primeros tiempos de oma. " (Montesquieu. XIX. XXIV.)

la crianza i educacion del pupilo, aunque se saque de los frutos.

Para cubrir su responsabilidad, podrá pedir al juez que, en vista de las facultades del pupilo, fije el máximum de la suma que haya de invertirse en su crianza i educacion (*).

REFERENCIAS.

Padres. 354. 358. 359.
Testamento. 999.
Pupilo. 346.
Tutor. 341
Bienes. 565.
Frutos. 644-647.
Responsable. 391.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 492. Cuando los padres no hubieren provisto por testamento a la crianza i educacion del pupilo, suministrará el tutor lo necesario para estos objetos, segun competa al rango social de la familia; sacándolo de los bienes del pupilo, i en cuanto fuere posible, de los frutos.

El tutor será responsable de todo gasto inmoderado en la crianza i educacion del pupilo, aunque se saque de los frutos.

493. El tutor, para cubrir su responsabilidad, podrá pedir al juez que, en vista de las facultades del pupilo, fije la suma que haya de invertirse en su crianza i educacion.

C. E. 421.

C. de N. 454. Lors de l'entrée en exercice de toute tutelle, autre que celle des père et mère, le conseil de famille réglera par aperçu, et selon l'importance des biens régis, la somme à la-

454. Cuando comience el ejercicio de toda tutela, exceptuándose la del padre ó madre, el consejo de familia determinará aproximadamente, y según la cuantía de los bienes admi-

(*) Locré. VII. 205. Art. 65.—Locré. (E). V. art. 454.—Pothi Personnes. 184.—Dalloz. Minorité. 434-440. 442.—Laurent. 21. 22. 23. 24. 26. 27. 134.—Demolombe. V. 599-605.—Zacl riae. (M. V). I. § 119.—Febrero. I. p. 142. (n. 2).—Gutiérr P. II. c. III. 8-11. 15.

quelle pourra s'élever la dépense annuelle du mineur, ainsi que celle d'administration de ses biens.

Le même acte spécifiera si le tuteur est autorisé à s'aider, dans sa gestion, d'un ou plusieurs administrateurs particuliers salariés, et gérant sous sa responsabilité.

nistrados, la suma á que podrán ascender los gastos anuales del menor, así como los de la administración de sus bienes.

En el mismo instrumento se decidirá si el tutor queda autorizado para emplear, en su gestion, uno ó más administradores especiales que, asalariados, obren bajo su responsabilidad.

C. Arg. 416. El menor debe ser educado y alimentado con arreglo á su clase y facultades.

423. El juez, segun la importancia de los bienes del menor, de la renta que ellos produzcan, y de la edad del pupilo, fijará la suma anual que ha de invertirse en su educacion y alimentos, sin perjuicio de variarla, segun fuesen las nuevas necesidades del menor.

P. de G. 220. El menor debe ser alimentado y educado con arreglo á su clase y facultades.

221. ...

Por iguales consideraciones podrá el consejo modificar el señalamiento que para este objeto hubieran hecho el padre ó la madre.

243. El tutor no podrá hacer préstamos del dinero del menor, ni tomarlo en nombre de este sin previa autorizacion del consejo de familia.

Sin embargo, el prestamista podrá reclamar su pago en cuanto el menor se hubiese hecho más rico.

C. C. 520.

C. M. 499. Los gastos de alimentos y educación del menor, deben regularse de manera que nada necesario le falte según su condición y riqueza.

500. Cuando el tutor entre en el ejercicio de su cargo, el juez fijará, con audiencia de aquél, la cantidad que haya de invertirse en los alimentos y educación del menor, sin perjuicio de alterarla según el aumento ó diminución del patrimonio y otras circunstancias. Por las mismas ra-
nes podrá el juez alterar la cantidad que el que nombre
or hubiere señalado para dicho objeto.

C. P. 346. Todos los guardadores, sin excepcion alguna,
in obligados..... :

1° A cuidar de la conservacion, educacion y subsis-

tencia del menor, destinándolo á la ciencia, industria ó arte que sean análogos á su condicion personal.

C. de la L. Los gastos para la subsistencia y educación del pupilo deben reglarse de manera que no le falte nada decente y necesario, según su condición y bienes de fortuna, y no deben exceder á sus rentas. Pero si ellas no fuesen suficientes para los gastos de educación y subsistencia, el consejo de familia podrá autorizar para proveer á ellos enajenando el capital.

C. Esp. 264. El tutor está obligado :

1° A alimentar y educar al menor ó incapacitado con arreglo á su condición y con estricta sujeción á las disposiciones de sus padres, ó á las que, en defecto de éstos, hubiera adoptado el consejo de familia.....

268. Cuando acerca de la pensión alimenticia del menor ó incapacitado nada hubiese resuelto el testamento de la persona por quien se hizo el nombramiento de tutor, el consejo de familia, en vista del inventario, decidirá la parte de rentas ó productos que deba invertirse en aquella atención.

Esta resolución puede modificarse á medida que aumente ó disminuya el patrimonio de los menores ó incapaces, ó cambie la situación de éstos.

P. VI. XVI. 20. Gouernados deuen ser los huerfanos de sus bienes, en esta manera. Ca deue el juez del lugar establescer, segund su aluedrio, e la riqueza del moço, cierta quantia de pan, e de vino, e de dinero, que les den cada año para su gouierno, e para su vestir del, e de su compaña; catando todavia, que de la renta, e de los esquilmos de los bienes del huerfano, salgan estas despensas, e que todo lo al le finque en saluo, si se pudiera fazer. Pero si el guardador entendiesse, que seria daño del moço en descobrir la riqueza, o la pobreza del, e por esta razon le gouernasse de lo suyo, espendiendo por el tanto, quanto fuesse guisado, o poco mas, por esta razon; estonce dezimos, que lo puede fazer, e deuele despues el moço, quando fuere de edad, pagar todo lo que desta manera ouiesse despendido por el.

D. XXVII. II. 3. Ius alimentorum decernendorum pupillis Praetori competit, ut ipse moderetur, quam summam tutores vel curatores ad alimenta pupillis

3. Al pretor le compete la facultad de señalar alimentos á los pupilos para arreglar la cantidad que los tutores ó curadores deben gastar en alimentos

vel adolescentibus praestare debeant.

§ 1. Modum autem patrimonii spectare debet, quum alimenta decernit; et debet statuere tam moderate, ut non universum reditum patrimonii in alimenta decernat, sed semper sit, ut aliquid ex reditu supersit.

§ 2. Ante oculos habere debet in decernendo et mancipia, quae pupillis deserviunt, et mercedes pupillorum, et vestem, et tectum pupilli; aetatem etiam contemplari, in qua constitutus est, qui alimenta decernuntur.

§ 3. In amplis tamen patrimoniis positis non cumulus patrimonii, sed quo exhibitioni frugaliter sufficit, modum alimentis dabit.

§ 4. Sed si non constat, quis modus facultatum sit, inter tutorem et eum, qui alimenta decerni desiderat, suscipere debet cognitionem, nec temere alimenta decernere, ne in alterutram partem delinquat; prius tamen exigere debet, ut profiteatur tutor, quae sit penes se summa, et comminari, graviores ei usuras infligi eius, quod supra professionem apud eum fuerit comprehensum.

§ 5. Idem ad instructio-
m quoque pupillorum,
l adolescentium, pupilla-
m, vel earum, quae intra
cesimum annum constita-
e sunt, solet decernere

á sus pupilos ó menores.

§ 1. Se debe mirar el patrimonio cuando se señalan alimentos, y se deben señalar tan moderados, que no se señale todo lo que produce el patrimonio, para que quede algún sobrante de lo que reditúa.

§ 2. Para señalar los alimentos se debe atender á los siervos que sirven á los pupilos, los salarios de ellos, el vestido, y la casa que el pupilo necesita, según la edad de aquel á quien se le señalan los alimentos.

§ 3. En los grandes patrimonios no se ha de atender á lo que producen, sino á lo que basta para que se alimenten moderadamente.

§ 4. Pero si no consta á cuánto asciende el patrimonio del pupilo, se debe tomar conocimiento de esto entre el tutor, y el que pide que se señalen, para que no se señalen temerariamente ni más ni menos; y antes se debe pedir que exprese el tutor la cantidad que tiene en su poder y apercibirlo á que pagará las mayores usuras por lo que se encontrare demás.

§ 5. Para la instrucción de los pupilos ó menores, ó las menores que aun no llegan á veinte años, se suele señalar según las facultades y la edad de los

respectu facultatum et aetatis eorum, qui instruuntur.

§ 6. Sed si egeni sint pupilli, de suo eos alere tutor non compellitur; et si forte post decreta alimenta ad egestatem fuerit pupillus perductus, deminui debent, quae decreta sunt, quemadmodum solent augeri, si quid patrimonio acceserit.

que han de ser instruídos.

§ 6. Si los pupilos son pobres, al tutor no se le precisa á que los alimente de su patrimonio; y si después de haberle señalado alimentos, el pupilo se hiciere pobre, se deben minorar los decretados, así como se suelen asumentar, si se acresentare el patrimonio.

COMENTARIO.

8. I. Cuando los padres no hubieren provisto por testamento á la crianza y educación del pupilo, suministrará el tutor lo necesario para ese objeto, según competa al rango social de la familia.

Con frecuencia los padres destinan en su testamento una suma de dinero á la crianza y educación de los hijos, y encomiendan su disposición, no al guardador, sino á otra persona. Entonces los gastos de la crianza y educación son ajenos á la guarda.

9. Si el tutor mismo es el encargado de la inversión de esa suma, sus atribuciones son discrecionales.

Puede haber transcurrido largo tiempo desde que se otorgó el testamento hasta la muerte del padre, y si en ese intervalo hubieren sobrevenido tan graves pérdidas en los bienes de fortuna del testador, que la cantidad de dinero destinada en el testamento á los gastos de crianza y educación del hijo fuese exorbitante, porque absorbiera no sólo la cuarta de libre disposición, sino la legítima y la mejora; el guardador no podría dar cumplimiento á la disposición tesmentaria invirtiendo la cantidad íntegra en la crianza y educación del pupilo, porque es absoluta la regla según la cual la legítima no es susceptible de condición ni gravamen.

También pudiera suceder que un testador señalase pa la crianza y educación una suma de dinero del todo ins ficiente, atenta la posición social del pupilo.

Como la ley impone al tutor la estrictísima obligaci

de atender á los gastos á ellas inherentes, debiera él dirigirse al juez mafestándole que no puede cumplir la disposición testamentaria, y que es necesario completar la suma de dinero que ha de invertirse en la crianza y educación del pupilo.

10. Importantísima es la regla que ordena se provea á los gastos de crianza y educación del pupilo, en cuanto sea posible, con los frutos de los bienes del mismo.

Siendo una de las principales obligaciones de todo guardador la buena administración, ésta exige que se conserven íntegros los capitales del pupilo.

La educación forma el hombre mismo, y le asegura una subsistencia independiente. Luego, si los frutos no bastan, han de emplearse los capitales, observando sí la más estricta prudencia en los gastos; pues el guardador es responsable de todo gasto inmoderado, esto es que no sea necesario para la educación del pupilo y que en cuanto á la subsistencia desdiga de su posición social.

11. II. El guardador, para salvar su responsabilidad, puede dirigirse al juez exigiéndole determine la suma de dinero que ha de invertirse en la crianza y educación del pupilo.

La intervención del juez nos parece del todo exótica, porque no conoce él á ciencia cierta las circunstancias del pupilo, y porque las personas que pueden suministrarle datos se hallan interesadas en engañarle.

El Código de Napoleón indica en este caso al guardador un arbitrio muy expedito : el consejo de familia determina la suma de dinero que puede invertirse en la crianza y educación del pupilo. El consejo, compuesto de parientes del pupilo ó de amigos del padre, está en circunstancias de conocer á punto fijo las facultades pecuniarias del menor, el rango social, sus aptitudes y la profesión ú oficio que le conviene. En vista de todo esto determina cuánto ha de invertirse en la crianza y educación.

Si bien la determinación del juez exonera de responsabilidad al tutor acerca de la suma misma que ha de invertirse en la crianza y educación del pupilo, no le liberta de la obligación de rendir cuenta; y entonces se examinará si los gastos fueron concernientes á la crianza y educación, y si se han justificado conforme al art. 415.

Art. 432. Si los frutos de los bienes del pupilo no alcanzaren para su moderada sustentacion i la necesaria educacion, podrá el tutor enajenar o gravar alguna parte de los bienes, no contrayendo empréstitos ni tocando los bienes raices o los capitales productivos, sino por estrema necesidad i con la autorizacion debida (*).

REFERENCIAS.

Frutos. 641-646.
Bienes. 565.
Pupilo. 346.
Tutor. 341.
Empréstitos. 2196.
Bienes raíces. 567.
Autorización debida. 393.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 494.

C. E. 422. Si los frutos de los bienes del pupilo no alcanzaren para su moderada subsistencia y la necesaria educación, podrá el tutor enagenar ó gravar alguna parte de los bienes; no contrayendo empréstitos ni tocando los bienes raíces ó los capitales productivos, sino por extrema necesidad y con la autorización debida.

C. Arg. 427. Si las rentas del menor no alcanzaren para su educacion y alimentos, el juez puede autorizar al tutor para que emplee una parte del principal, á fin de que el menor no quede sin la educacion correspondiente.

C. C. 521.

COMENTARIO.

12. 1. Si los frutos de los bienes del pupilo no alcanzaren para su modesta sustentación y la educación necesaria, podrá el tutor enajenar ó gravar alguna parte de los bienes.

Vimos ya, al estudiar el art. 393, que entre las faculta-

(*) Locré. VII. 139. art. 56.—Pothier. Personnes. 182. 183. —Dalloz. Mariage. 615.—Laurent. V. 23. 94. 95.—Demolombe. VII. 601. 728-730.—Zachariae (A. R.) I. § 113.—Demolombe. I. p. 451 (5).—Accarias. I. 142.

des administrativas del guardador se contaba la de enjenar los bienes muebles del pupilo. De manera que tratándose del impúber bajo guarda, hay la excepción de que no se autoriza al guardador para enajenar los bienes muebles y destinar su precio á la crianza y educación del pupilo, sino cuando los frutos no alcanzaren.

Téngase presente que la ley comprende en los frutos los intereses y rentas, y que, por lo mismo, no pueden enajenarse los bienes muebles sino cuando todas las producciones de los bienes pupilares no fueren suficientes.

El tutor pudiera vender los bienes muebles del pupilo para destinar el precio á formar un capital, que debe colocarse á interés conforme al art. 406. La restricción que encierra el artículo que comentamos consiste, pues, en que el precio de los bienes muebles no puede emplearse en la educación del pupilo sino cuando para ello fueren insuficientes las rentas.

La moderada sustentación es la que compete al rango social del pupilo; y, en cuanto á la educación necesaria, debe entenderse, no la que baste para que el pupilo adquiera nociones elementales, sino para un oficio ó profesión correspondiente á su posición social.

Si el tutor faltare á sus deberes en materia tan importante como trascendental, incurrirá en la responsabilidad puntualizada en el art. 434.

13. Al comentar el art. 391 observamos que la ley no autoriza á los guardadores sino para los actos administrativos, y que, á salir de ellos, es necesaria la respectiva autorización; la cual se obtiene por medio de un fallo judicial.

Y como entre las facultades administrativas no se comprende el ruinoso contrato de tomar dinero á mutuo, no pueden los guardadores, por regla general, celebrarlo ni el jnez autorizarlos para él. Mas, sí lo puede cuando se trata de destinar el dinero á la crianza y educación del pupilo.

En cuanto á la crianza, salta á la vista que la existencia s más preciosa que todos los tesoros. Muy natural, pues, ue si el pupilo no cuenta con fondos para subsistir, y uede tomar dinero á mutuo hipotecando sus bienes raíces, o ha de vacilarse en proceder á ello para que el pupilo viva.

La educación, ó la existencia moral é intelectual del pupilo, es tan necesaria como la existencia física (2).

No acarrea graves inconvenientes la facultad de contraer empréstitos para destinarlos á la subsistencia y educación del pupilo, porque no serán exorbitantes, y porque, en circunstancias excepcionales en que sean necesarios gastos enormes, como, por ejemplo, la curación de una larga cuanto grave enfermedad del pupilo; en vez de recibirse el dinero á mutuo se enajenarían los bienes raíces.

El juez de la sección territorial donde se administra la guarda concede la autorización. Comorendíendose en una misma regla los empréstitos y la enajenación ó hipoteca de los bienes raíces, refiérese la ley al art. 393 así en cuanto á la autorización judicial como á las solemnidades que han de observarse si se procede á la venta de los mismos bienes.

Art. 433. En caso de indijencia del pupilo, recurrirá el tutor a las personas que por sus relaciones con el pupilo estén obligadas a prestarle alimentos, reconviniéndolas judicialmente, si necesario fuere, para que así lo hagan.

REFERENCIAS.

Indigencia. 323.
Pupilo. 346.

---

(2). " El consejo de familia debe determinar la suma de dinero que el tutor puede invertir en la persona del pupilo, para su crianza, subsistencia é instrucción; en una palabra, para su educación física y moral...

" Esta determinación depende, á no dudarlo, de los bienes de fortuna, la posición social del pupilo, *ex persona*, *ex conditio*, *ex tempore*..., *pro modo facultatem*...

" En general conviene no invertir en esos gastos sino los frutos, y, en cuanto sea posible, sólo una parte de los mismos.

" Pero si las rentas no bastan, si el pupilo espera una riqueza considerable, y conviene prepararle, por una esmerada educación, á la posición social que después alcanzará, ó si fuere necesario, para que aprenda un oficio ó profesión, destinar parte del capital ó aún el capital íntegro, en caso, por ejemplo, que su patrimonio consi en una exigua suma de dinero; la decisión conducente á ello c responderá al consejo de familia, á quien la ley encomienda res ver, por decirlo así paternalmente, lo que sea ventajoso al pupilo (Demolombe. VII. 600. 601.)

Personas que, por sus relaciones con el pupilo, estén obligadas á prestarle alimentos. 231. 279. 280. 285. 288. 321. 326.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 495.
C. E. 423.
C. Arg. 428. Si los pupilos fuesen indigentes, y no tuviesen suficientes medios para los gastos de su educacion y alimento, el tutor pedirá autorizacion al juez para exigir de los parientes la prestacion de alimentos.
429. El pariente que diese alimentos al pupilo podrá tenerlo en su casa, y encargarse de su educacion, si el juez lo permitiese.
430. Si los pupilos indigentes no tuviesen parientes, ó estos no se hallasen en circunstancias de darles alimentos, el tutor, con autorizacion del juez, puede ponerlos en otra casa, ó contratar el aprendizaje de un oficio y los alimentos.
C. C. 522.

COMENTARIO.

14. I. " En caso de *indigencia* del pupilo " (dice la ley) " acudirá el tutor á las personas que por sus relaciones con él estén obligadas á prestarle alimentos. "

Del todo impropia es la redacción del artículo al expresar que en caso de *indigencia* del pupilo debe acudir el guardador á las personas llamadas á suministrarle alimentos. La indigencia consiste en la falta absoluta de medios para sustentar la vida. Esa palabra no tiene un sentido relativo, pues el que puede subsistir materialmente, aun con absolutas privaciones, no se halla en indigencia. Si atendiésemos sólo á este artículo, el pupilo pobre no pudiera demandar alimentos congruos aun cuando tuviese abuelos ricos. Evidente que el legislador no se ha propuesto reformar, en cuanto á los impúberes, que son los más necesitados de los alimentistas, las reglas especiales dictadas -- el título *De los alimentos*. Hay mera impropiedad en la lacción, y comparándose el artículo que comentamos ı los concernientes á los alimentos, dedúcese que el tor tiene el estrictísimo deber de exigirlos, congruos ó cesarios, á las personas obligadas.

15. II. Si las personas llamadas á suministrar alimentos no cumplen tal obligación, el tutor se la exigirá judicialmente.

Art. 434. La continuada neglijencia del tutor en proveer a la congrua sustentacion i educacion del pupilo, es motivo suficiente para removerle de la tutela (*).

REFERENCIAS

Tutor. 341.
Congrua sustentación y educación. 323.
Pupilo. 346.
Removerle de la tutela. 539.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 496.
C. E. 424.
C. C. 523.

COMENTARIO.

16. La redacción de este artículo, tan clara y perspicua, corrige la pésima del art. 433. El tutor está obligado á proveer á la congrua sustentación y educación del pupilo, y para ello ha de emplear todos los medios que la ley le confiere; entre los cuales se cuenta precisamente el de exigir alimentos á las personas y en los casos determinados por la ley. Si no bastan los bienes pupilares para proveer á la congrua sustentación y educación del pupilo; si tiene éste consanguíneos obligados á suministrarle alimentos congruos, el guardador se los exijirá aún en juicio, y si no lo hace, incurre en grave responsabilidad, pues se le remueve de la tutela, y debe indemnizar al pupilo todos cuantos perjuicios le hubiere ocasionado.

(*) Laurent. V. 168.—Gutiérrez. B. II. c. III. 49.—Febrero 164. 3.

TÍTULO XXIII.

Reglas especiales relativas a la curaduría del menor.

17. Estas reglas manifiestan, forzoso es decirlo, que sólo en virtud del principio de autoridad, contra el cual protestó tantas veces D. Andrés Bello en su admirable Gramática, pudo dividir la guarda de los menores en *tutela* y en *curaduría*, denominándose curaduría la de los menores adultos y tutela la de los impúberes.

Art. 435. La curaduría del menor de que se trata en este título, es aquella a que solo por razon de su edad está sujeto el adulto emancipado (*).

REFERENCIAS.

Curaduría. 342.
Menor adulto. 26.
Este título. 339.
Emancipado. 264-267.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 497. La curaduría del menor de que se trata en

(*) Dalloz. Minorité. 7.—Febrero. I. 153. 2.—Accarias. I. 176. Maynz. III. § 356.

este título, es aquella a que solo por razon de su edad está sujeto el púber emancipado.

C. E. 425.

C. C. 524.

COMENTARIO.

18. El art. 339 asentó ya la regla de que las disposiciones comprendidas en los títulos XIX, XX y XXI se subordinan á las excepciones y modificaciones determinadas en los títulos de la tutela y de cada especie de curaduría.

Acabamos de ver las reglas concernientes sólo á la tutela, y vamos á tratar de las que conciernen sólo á la curaduría á que en razón de su edad está sujeto el adulto emancipado.

Luego, el art. 435 no pasa de un mero ripio.

Art. 436. Al menor que ha obtenido habilitacion de edad no puede darse curador. Ninguna de las disposiciones de este título le comprende (*).

REFERENCIAS.

Menor. 26.
Habilitación de edad. 297-303.
Curador. 342.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 498. Al menor que ha obtenido habilitacion de edad no puede darse curador. Ninguna de las disposiciones de este título le comprende.

499. Los actos ejecutados sin otorgamiento de curador por menores emancipados que no han obtenido habilitacion de edad, son rescindibles a peticion de los mismos menores o de sus herederos.

500. Los pagos hechos al menor que carece de curador,

(*) Febrero. I. 153. 2.—Maynz. III. § 356.—Accarias. I. 168. 169.—Ortolan. II. 268. 269.

no libertarán al deudor, sino en cuanto se probare que el menor se ha aprovechado de ellos.

Los empréstitos hechos al menor que carece de curador, no darán accion al acreedor para reclamar el pago, sino en virtud de la misma prueba.

Ni se mirarán como provechosos al menor los gastos superfluos o inmoderados.

501. Los actos de que se trata en los dos artículos precedentes, convalecerán por el lapso de tiempo o la ratificacion de la parte, como los otros actos o contratos que adolecen de nulidad relativa.

C. C. 525.

COMENTARIO.

19. I. Al menor que ha obtenido habilitación de edad no puede darse curador.

II. Ninguna de las disposiciones de este título le comprenden.

20. Clarísima es la regla primera, la cual no se redactó sino para evitar todo motivo de duda.

La habilitación de edad es incompatible con la curaduría; pues el objeto que el legislador se propuso al habilitar á los menores es impedir que éstos, emancipados legalmente, queden sujetos por largo tiempo á la administración de un curador.

21. Si al menor habilitado de edad no se le puede dar curador, síguese que no está sujeto á ninguna de las reglas de este título, y que es de todo punto innecesaria la segunda de las sobredichas reglas.

Art. 437. El menor adulto que careciere de curador debe pedirlo al juez, designando la persona que lo sea.

Si no lo pidiere el menor, podrán hacerlo los parientes; pero la designacion de la persona corresponderá siempre al menor, o al juez en subsidio.

El juez, oyendo al defensor de menores, aceptará la ersona designada por el menor, si fuere idónea (*).

(*) Febrero. I. 153. 2.—Maynz. III. § 356.—Acarias. I. 168. 69.—Ortolan. II. 268. 269.

REFERENCIAS.

Menor adulto. 26.
Curador. 342.
Idónea. 497-508.
Todo el artículo. 355. 366-368. 370.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 502. El menor que careciere de curador, puede pedirlo al juez, designando la persona que lo sea.

El juez la aceptará, si la juzgare idónea (a).

C. E. 426. El menor adulto que careciere de curador debe pedirlo al juez, designando la persona que haya de serlo.

Si no lo pidiere el menor, podrán hacerlo los parientes; pero la designación de la persona corresponderá siempre al menor; y si éste no lo hiciere, al juez.

El juez, oyendo al defensor de menores, aceptará la persona designada por el menor, si fuere idónea.

C. C. 526. El menor adulto que careciere de curador, debe pedirlo al Juez ó Prefecto, designando la persona que lo sea.

Si no lo pidiere el menor, podrán hacerlo los parientes; pero la designación de la persona corresponderá siempre al menor, ó al Juez ó Prefecto en subsidio.

El Juez ó Prefecto, oyendo al defensor de menores, aceptará la persona designada por el menor, si fuere idónea.

C. M. 458. El tutor dativo será nombrado por el juez, si el menor no ha cumplido catorce años. Si es mayor de esta edad, él mismo nombrará el tutor, y el juez confirmará el nombramiento, si no tiene justa causa en contrario. Para reprobar los ulteriores nombramientos que haga el menor, se oirá, además, á un defensor que el mismo menor elegirá.

(a) El menor que careciere de curador, debe pedirlo al jue designando la persona que lo sea.

El juez la aceptará si la juzgare idónea. (Art. 502 del Proyec Inédito.)

COMENTARIO.

22. I. El menor adulto que careciere de curador debe pedirle al juez designando la persona que lo sea.

Esta disposición es mera reminiscencia de las leyes romanas.

El Derecho romano primitivo no estableció distinción sino entre los impúberes y los púberes, mas no entre el mayor y el individuo que acababa de llegar á la pubertad. Pero en breve se reconoció que era necesario proteger á los menores eficazmente :

La ley pretoria, vigente ya en el siglo sexto de Roma, encerraba tres disposiciones :

1ª Concedía acción contra toda persona que hubiere abusado de la inexperiencia de un menor de veinticinco años, y, probada la acción, al reo se le declaraba infame :

2ª El menor engañado podía alegar como excepción la nulidad de sus obligaciones; y

3ª Se la facultaba al menor para exigir se le nombrase un curador especial que le autorizara en los contratos; pues, á no haberle, se retraían de celebrar con él negocios.

Más tarde el pretor estableció, en beneficio de los menores, la *in integrum restitutio,* según la cual sus actos, aunque válidos conforme al derecho civil, se rescindían en caso de lesión.

Progresando el derecho civil, se estableció una diferencia entre los menores que tenían curador y los menores que no le tenían; pues los primeros eran capaces, mas los segundos no podían empeorar de condición sin el consentimiento del curador.

El derecho nuevo estableció cuatro excepciones á la regla de que el menor adulto no estaba obligado á sujetarse á curaduría :

1ª El menor que acababa de salir de la tutela; pues no le rendía cuenta ni se le entregaban los bienes mientras nombrase curador :

2ª Cuando el menor quería litigar, como actor ó reo, bía ser representado por un curador :

3ª Si el menor era acreedor, no podía recibir el pago sino por medio de un curador:

4ª Si el menor se hallaba en estado de demencia, se le nombraba precisamente curador.

23. II. La expresión *el menor que careciere de curador*, empleada en el artículo, es oscura; pues da margen á *dudar si carece de curador* el adulto cuando no se ha discernido el cargo al guardador testamentario ó legítimo, ó sólo cuando no le hay.

Opinamos que el menor adulto carece de curador, sólo cuando no se le ha nombrado en testamento ó faltan las personas designadas en el art. 367; porque, según el sistema del Código chileno, el guardador testamentario ó el legítimo lo es por el ministerio de la ley, que ó bien autoriza al testador para designar la persona sujeta á la guarda, ó bien designa los parientes del pupilo.

En cuanto á la guarda testamentaria, el art. 355 disipa todas las dudas: " El padre legítimo puede nombrar *curador*, por testamento, á los menores adultos que no han obtenido habilitación para administrar sus bienes. " Luego, el curador lo es aunque no se le hubiere discernido el cargo; pues, de otra manera, se deduciría que la disposición del art. 355 está subordinada á la caprichosa voluntad del menor adulto.

Respecto á la curaduría legítima, también tenemos el inc. 2º del art. 343, que aleja todo motivo de duda: " Tiene lugar " (la guarda legítima) " cuando viviendo el padre es emancipado el menor. " Ahora bien, el padre no puede emancipar al menor sino cuando éste es adulto.

Y á la misma regla del art. 366 se sujetan los menores cuando se hallan en el caso del art. 367; el cual enumera todas las personas llamadas á la guarda legítima.

No se diga que el título XXIII es especialísimo, y que según el art. 339 no son aplicables ahora las reglas generales sobre la tutela y la curaduría. El argumento sería incontestable si la ley hubiese dicho que el menor puede nombrar curador aunque el testador le hubiese nombrado, ó aunque haya parientes idóneos llamados por la ley á ejercer el cargo. En el caso actual tratamos de investigar la extensión de las palabras: *que careciere de curador*, y para interpretarlas debemos consultar el espíritu general

de la legislacíon y las reglas especiales de donde se deduce que tanto los impúberes como los menores adultos están sujetos á la guarda testamentaria ó legítima.

Por otra parte, las razones que inducen al legislador á establecer la guarda testamentaria y la legítima son aplicables así á los impúberes como á los menores adultos.

El padre ejerce la facultad de designar el guardador del hijo porque conoce la índole de éste y sabe quién es idóneo, ya para administrar los bienes, ya para intervenir en la crianza y educación. Si el hijo ha llegado á la pubertad, si ha manifestado inclinaciones y aptitudes, el padre, á quien el cariño da suma perspicacia, designa casi siempre con acierto el guardador que al hijo le conviene. Nada fuera, pues, más absurdo que sustituír al guardador designado por el padre en el testamento el que designa la veleidosa y antojadiza voluntad de un muchachó.

Si falta la guarda testamentaria, que es preferida á todas las otras, la ley llama á los parientes; los cuales, en virtud de sus afecciones por el pupilo, desempeñan el cargo mejor que los extraños.

24. III. Si el menor adulto no pidiere curador, deberán hacerlo los parientes; pero aun entonces al menor le corresponde la designación.

Nótese la anomalía de que la guarda no es en este caso, propiamente hablando, dativa; porque ésta consiste en que el magistrado haga libremente la designación; y tratándose del menor adulto, el magistrado se limita á investigar la idoneidad del guardador.

Cierto que al legislador se le disculpa la falta de exactitud matemática en cuanto á las divisiones; pero la falta proviene ahora de no haberla notado D. Andrés Bello; pues así como expresó que sigue las reglas de la guarda testamentaria la que se confiere por acto entre vivos cuando se dona al pupilo bienes que administra un guardador, también hubiera dicho que se sujetaba á las reglas de la curaduría dativa la del menor adulto en el caso previsto por el rt. 437.

Y efectivamente á esas reglas se sujetaría la propria curaela, pues son análogas. Así, por ejemplo, si se presentaren ificultades para el discernimiento del guardador que el

menor adulto designe, el juez nombrará un curador interino para el desempeño del cargo.

Por parientes se entiende en este caso todos los consanguíneos y afines, por remoto que sea el grado; la ley no fija ningún límite. Ahora no es aplicable el art. 42 que enumera las personas comprendidas en la denominación de parientes, y á quienes oye el juez. Tanto más razonable no fijar límite alguno cuanto no se trata sino de poner en conocimiento de la justicia que el menor adulto carece de curador y que debe notificársele para que le designe.

La disposición manifiesta que se trata de una mera facultad concedida á los parientes, y que éstos son libres para ejercerla ó no ejercerla; pues la ley no establece sanción alguna para el caso en que no pidieren el nombramiento de curador. El art. 970 declara indigno de suceder al impúber, demente ó sordo-mudo el ascendiente ó descendiente, que siendo llamado á sucederle abintestato no pidió que se le nombrara tutor ó curador. Pero guarda silencio, y con razón, respecto del menor adulto; el cual á tener bienes cuantiosos se vería en la ineludible necesidad de exigir se le nombre curador, por cuanto nadie tratara con él sabiendo que sus actos y contratos adolecerían de nulidad.

Art. 438. Podrá el curador ejercer, en cuanto a la crianza i educacion del menor, las facultades que en el título precedente se confieren al tutor respecto del impúber.

REFERENCIAS.

Curador. 342.
Menor. 26.
Título precedente. 428-434.
Tutor. 341.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 503. Podrá el curador, en caso de necesidad ejercer, en cuanto a la crianza i educacion del menor, la

facultades que en el título precedente se confieren al tutor respecto del impúber (a).

504. El menor que ha sido puesto bajo curaduría, no podrá eximirse de ella por su voluntad, a menos que obtenga habilitacion de edad, o que fallezca o se inhabilite o sea removido el curador.

C. E. 427.

C. C. 527.

COMENTARIO.

25. Referímonos en todas sus partes á lo expuesto en cuanto á los arts. 428, 429, 431, 432 y 433.

Art. 439. El menor que está bajo curaduría tendrá las mismas facultades administrativas que el hijo de familia, respecto de los bienes adquiridos por él en el ejercicio de una profesion o industria.

Lo dispuesto en el art. 253 relativamente al hijo de familia i al padre, se aplica al menor i al curador (*).

REFERENCIAS.

Menor. 26.

Curaduría. 342.

Las mismas facultades administrativas. 246.

Hijo de familia. 240.

Respecto de los bienes adquiridos por él en el ejercicio de una profesión ó industria. 243.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 505. Se presume de derecho el consentimiento del curador para todos los actos del pupilo, que son anejos

---

a) Podrá el curador ejercer, en cuanto a la crianza i educa-
n del menor, las facultades que en el título precedente se
nfieren al tutor respecto del impúber. (Art. 503 del Proyecto
édito.)

(*) Maynz. III. § 356.

a la ocupacion u oficio que el curador le permite ejercer; i se presume este permiso cuando el pupilo ejerce dicha ocupacion u oficio publicamente sin reclamacion o protesta pública del curador.

Pero no se presumirá este permiso jeneral del curador para la administracion de bienes raíces; la cual estará siempre bajo su inspeccion i responsabilidad (a).

506. En el caso del inciso primero del artículo 505, las responsabilidades del pupilo recaerán exclusivamente sobre los bienes que en su ocupacion u oficio administre, o que el curador le haya confiado para esta administracion; pero no sobre los otros bienes del pupilo.

Ni se extenderán estas responsabilidades al curador, si no es en los actos que especialmente autorice, o cuando imprudentemente hubiere permitido al pupilo administrar por sí, teniendo motivo de conocer su ineptitud o su improbidad.

C. E. 428.

C. C. 528.

COMENTARIO.

26. El menor que está bajo curaduría tiene las mismas facultades administrativas que el hijo de familia respecto á los bienes adquiridos en el ejercicio de una profesión ó industria.

Los actos y contratos del pupilo no autorizados por el curador, le obligan exclusivamente en su peculio profesional ó industrial.

Pero no puede tomar dinero á interés ni comprar al fiado, excepto en cuanto á los negocios concernientes á su peculio, sino con autorización del curador; y si lo hiciere no queda obligado sino hasta concurrencia del beneficio que de ellos reporta.

Véanse los comentarios de los arts. 243 y 256.

(a) El menor que está bajo curaduría, tendrá las mismas facultades administrativas que el hijo de familia, respecto de los bienes adquiridos por él en el ejercicio de una profesio industria.

Lo dispuesto en el artículo 273 relativamente al hijo de milia i al padre, se aplica al menor i al curador. (Art. 504 Proyecto Inédito.)

Art. 440. El curador representa al menor, de la misma manera que el tutor al impúber.

Podrá el curador, no obstante, si lo juzgare conveniente, confiar al pupilo la administracion de alguna parte de los bienes pupilares; pero deberá autorizar bajo su responsabilidad los actos del pupilo en esta administracion.

Se presumirá la autorizacion para todos los actos ordinarios anexos a ella (*).

REFERENCIAS.

Curador. 342.
Menor. 26.
Tutor. 341.
Todo el inciso 1°. 390. 43.
Pupilo. 346.
Bienes. 565.
Se presumirá. 47.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 429... (a).

El tutor o curador no puede autorizar los actos del pupilo, que en la administracion de los bienes de éste se prohiben al mismo tutor o curador.

C. E. 429.
C. C. 529.

COMENTARIO.

27. 1. El curador representa al menor adulto de la misma manera que el tutor al impúber :

(*) Maynz. III. 356.

(a) El curador representa al menor ausente o de otra manera impedido, de la misma manera que el tutor al impúber.

En los demás casos, podrá el curador, si lo juzgare conve-
ı nte, confiar al pupilo la administracion de alguna parte de
l bienes pupilares; pero deberá el curador autorizar bajo su
ı sponsabilidad los actos del pupilo en esta administracion.

Se presumirá la autorizacion para todos los actos ordinarios
ı exos a ella. (Art. 505. del Proyecto Inédito.)

II. Puede el curador, si lo juzgare conveniente, confiar al pupilo la administración de los bienes pupilares :

III. Si se la confía, autorizará, bajo su responsabilidad, los actos del pupilo en esa administración :

IV. Se presume la autorización para todos los actos ordinarios anexos á ella.

28. Las reglas primera y segunda determinan la única diferencia esencial entre la tutela de los impúberes y la curaduría de los menores adultos. Como el impúber es absolutamente incapaz, el tutor le representa siempre; no puede autorizarle ni ratificar los actos ó contratos que el pupilo hubiere ejecutado ó celebrado.

El menor adulto se cuenta entre las personas relativamente incapaces; sus actos surten obligaciones naturales; el guardador puede autorizarle para la ejecución de actos ó celebración de contratos, y, por lo mismo, ratificar todo cuanto hubiere hecho el pupilo.

Pero tal diferencia no bastaba para considerarse como guarda distinta la del impúber y la del menor adulto.

Tan cierto es eso que la patria potestad es una misma, ya se ejerza sobre el hijo impúber ó sobre el adulto, á quien puede el padre confiar la administración de parte de sus bienes.

29. Cuando el guardador confía la administración al pupilo, debe autorizar bajo su responsabilidad los actos de tal administración.

Algún tanto oscura nos parece la expresión *bajo su responsabilidad*. La responsabilidad no significa entonces que el guardador queda obligado personalmente por los actos del pupilo, sino que tales actos se consideran ejecutados por el guardador mismo representándole, y que si ellos fueren perjudiciales al pupilo por malagestión en los negocios, para con el pupilo se constituye responsable. En cuanto á terceros, el pupilo es quien contrae la obligación, y sus bienes son los obligados según lo hemos visto al comentar el art. 391.

30. Vuelven á emplearse en este artículo las palabras *se presumirá*. No hay tal presunción, sino *autorizac tácita* para todo cuanto atañe á la administración de bienes que al pupilo se le confían. Si, por ejemplo, el rador entrega al pupilo una de las haciendas de éste p

que las administre, queda autorizado el pupilo para todos los actos y contratos concernientes á la propria administración, como la compra de ganado que se destine al cultivo del fundo, la venta de los frutos, etc., etc. Si el pupilo compra los ganados ó vende los frutos, ¿ qué prueba se rendiría en contrario para justificar que no estuvo autorizado para la compra ó venta?

Art. 441. El pupilo tendrá derecho para solicitar la intervencion del defensor de menores, cuando de alguno de los actos del curador le resulte manifiesto perjuicio; i el defensor, encontrando fundado el reclamo, ocurrirá al juez.

REFERENCIAS.

Pupilo. 346.
Curador. 342. 425.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 507. El curador representa al menor ausente o de otra manera impedido, de la misma manera que el tutor al impúber.

En los demas casos obra el menor por sí con intervencion i consentimiento expreso del curador, o a lo ménos con su consentimiento presunto, segun el artículo 505, i tendrá derecho para oponerse a todo acto del curador, de que crea le resulte perjuicio (a).

C. E. 430. El pupilo tendrá derecho para solicitar la intervención del defensor de menores, cuando de alguno de los actos del curador le resulte manifiesto perjuicio; y el defensor, hallando fundado el reclamo, ocurrirá al juez.

C. Arg. 414. Si los tutores escediesen los poderes de su mandato, ó abusasen de ellos en daño de la persona ó bienes del pupilo, éste, sus parientes, el Ministero de Me-

---

a) El pupilo tendrá derecho para solicitar la intervencion defensor de menores, cuando de alguno de los actos del cu- lor le resulte manifiesto perjuicio; i el curador obrará entón- con acuerdo del defensor. (Art. 506 del Proyecto Inédito.)

nores, ó la autoridad policial, pueden reclamar del juez de la tutela las providencias que fuesen necesarias.

C. C. 530.

COMENTARIO.

31. I. El pupilo tiene derecho para solicitar la intervención del defensor de menores, cuando de alguno de los actos del curador le resulte manifiesto perjuicio :

II. Si el defensor hallare fundada la reclamación, acudirá al juez.

32. Como el menor adulto se halla en aptitud de comprender qué actos del curador le son perjudiciales, muy natural que solicite la intervención del defensor de menores. Si el acto ó contrato del guardador se ha efectuado ya, la reclamación no conduce sino á evitar los actos subsiguientes, y ella no menoscaba en manera alguna los derechos que terceros hubieren adquirido en virtud del contrato legitimamente celebrado con el curador.

Esta facultad concedida al pupilo surte también el efecto de que el defensor de menores pueda enterarse de los actos administrativos del guardador, y ejercer entonces la importantísima atribución que le concede el art. 416.

33. Si el defensor de menores halla fundada la reclamación del pupilo, pide al juez que dicte las respectivas providencias, mas no interviene como representante legal del pupilo. El defensor de menores puede solicitar, cuando el caso sea grave, que se provea al pupilo de un curador especial que siga contra el guardador el respectivo juicio.

TÍTULO XXIV.

Reglas especiales relativas a la curaduría del disipador

Art. 442. A los que por pródigos o disipadores han sido puestos en entredicho de administrar sus bienes, se dará curador lejítimo, i a falta de este, curador dativo.

Esta curaduría podrá ser testamentaria en el caso del art. 451 (*).

REFERENCIAS.

Pródigos ó disipadores. 342. 1447.
Puestos en entredicho. 446. 447.
Bienes. 565.
Curador legítimo. 353.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 508. A los que por disipadores han sido puestos en entredicho de administrar sus bienes, se dará curador lejítimo, i a falta de éste, curador dativo (a).

(*) Locré. VII. 325. 4-7-340. art. 26-347. 11-358. 14-381. 2.—Locré. (E). V. art. 513.—Savigny. VII. § 389.—Merlin. Prodigue. § I. VII.—Dalloz. Interdiction. 5. 6. 18.—Minorité. 7.—Lois. 241.—Toullier. II. 1370. 1371.—Laurent. V. 336. 337. 340. 341. 345. 346. 348. 349. 351-355. 358.—Demolombe. VII. 688-697. 699. 708. 709.—Zachariae. (M. V). I. § 248. 249.—Zachariae (A.) I. § 138. 139. 140.—Huc. III. 539. 540.—Demante. II. 285-5 bis. VII.—Delvincourt. I. p. 477 (6).—Duranton. III. 796.—ıering. I. § 17.—Maynz. III. § 357.—Ortolan. II. 264. 265. 270. ·Calvo. II. § 839.—Fiore. II. 460. 466.

(a) A los que por ser disipadores han sido puestos en entre-

C. E. 431.

C. de N. 513.

C. C. 531. A los que por pródigos ó disipadores han sido puestos en entredicho de administrar sus bienes, se dará curador legítimo, y á falta de éste, curador dativo.

Esta curaduría podrá ser testamentaria en el caso del artículo 540.

C. P. 18. Para que alguno pueda ser declarado pródigo, es necesario que se le pruebe dilapidacion de más de una tercera parte de sus bienes.

21. Por la declaracion de incapacidad quedan las personas en estado de interdiccion.

25. Al declarar los jueces la interdiccion judicial por causa de prodigalidad, pueden, segun las circunstancias, ó poner al pródigo bajo la direccion de una persona nombrada por el consejo de familia, sin consentimiento de la cual no podrá dar ni recibir prestado, transigir, ni dar cartas de pago, enagenar ni hipotecar sus bienes; ó privarle absolutamente de la administracion de sus bienes proveyéndole de guardador.

306. Al menor y al mayor incapaz, que no estén bajo la patria potestad, se les nombrará guardador, que cuide de su persona y administre sus bienes.

P. de G. 279. Son incapaces de administrar sus bienes: el loco ó demente, aunque tenga intervalos lúcidos; el sordo-mudo que no sabe leer ni escribir, el pródigo y el que está sufriendo la interdicción civil.

285. En la sentencia podrá el tribunal, según los casos y circunstancias, declarar la interdiccion absoluta del incapaz ó prohibirle únicamente ciertos actos, como litigar, tomar prestado, recibir capitales impuestos á interés, transigir, enagenar, ú otros que se han de mencionar expresamente en la misma.

301. Los actos del pródigo, anteriores á la demanda de interdiccion, no prodrán ser atacados por causa de prodigalidad, pero sí los que han mediado entre la demanda y la ejecutoria, cuando manifiestamente adolezcan de aquel

---

dicho de administrar sus bienes, se dará curador lejítimo, i falta de éste, curador dativo.

Esta curaduría podrá ser testamentaria en el caso del articu 517. (Art. 508 del Proyecto Inédito.)

vicio, ó cuando el tribunal haya nombrado administrador interino.

C. Esp. 221. La declaración de prodigalidad debe hacerse en juicio contradictorio.

La sentencia determinará los actos que quedan prohibidos al incapacitado, las facultades que haya de ejercer el tutor en su nombre, y los casos en que por uno ó por otro habrá de ser consultado el consejo de familia.

224. La declaración de prodigalidad no priva de la autoridad marital y paterna, ni atribuye al tutor facultad alguna sobre la persona del pródigo.

P. V. XI. 5. En latin prodigus tanto quiere dezir en romance, como desgastador de sus bienes : e dezimos, que si a este atal por esta razon le fuesse dado guardador a algun su pariente propinco o a otro; e le fuesse defendido del Juez del lugar, que non vsasse de sus bienes sin otorgamiento de aquel su guardador; ningund prometimiento que despues desto fiziesse, non valdria; nin fincaria por ello obligado, si non en la manera que diximos en la ley ante desta, del pupillo...

D. XXVI. V. 12. § 2. Divus Pius matris querelam de filiis prodigis admisit, ut curatorem accipiant, in haec verba : Non est novum, quosdam, etsi mentis suae videbuntur ex sermonibus compotes esse, tamen sic tractare bona ad se pertinentia, ut, nisi subveniatur his, deducantur in egestatem; eligendus itaque erit, qui eos consilio regat, nam aequum est, prospicere nos etiam iis, qui, quod ad bona ipsorum pertinet, furiosum faciunt exitum.

12. § 2. El Emperador Pio admitió la querella de la madre sobre que se le nombrase curador á los hijos pródigos en estos términos : no es nuevo que algunos, aunque por las palabras parece que son de buen entendimiento, con todo, si por sí administrasen su patrimonio, quedarían reducidos á padecer necesidad, si no fueren socorridos; y así se les ha de nombrar quien los gobierne, porque es justo que nosotros miremos por los que viven como furiosos respecto la administración de sus bienes.

XXVII. X. 1. Lege duodecim tabularum prodigo interdicitur bonorum suorum administratio; quod moribus quidem abinitio introductum

1. Por la ley de las doce tablas se prohibe al pródigo la administración de sus bienes. Al principio se introdujo por lo perteneciente á las

est. Sed solent hodie Praetores vel Præsides, si talem hominem invenerint, qui neque tempus, neque finem expensarunt habet, sed bona sua dilacerando et dissipando profundit, curatorem ei dare exemplo furiosi; et tamdiu erunt ambo in curatione, quamdiu vel furiosus sanitatem, vel ille sanos mores receperit; quod si evenerit, ipso iure desinunt esse in potestate curatorum.

costumbres; pero el día de hoy suelen los Pretores y los Presidentes nombrar tutor, á ejemplo de los furiosos, al que no tiene fin ni tiempo en gastar; y disipando sus bienes, los gasta; y ambos estarán con curador, hasta que el furioso sane, ó el prodigo se haga de buenas costumbres : lo cual si se verificare, inmediatamente dejan de estar en la potestad de los curadores.

COMENTARIO.

34. Cuando se formaba el Código de Napoleón discutióse muy larga y luminosamente sobre si se privaría al pródigo de la administración de sus bienes (3), y prevaleció el sis-

---

(3) " Discútese el artículo 2 (a).

M. Malleville. " Este artículo no establece la interdicción sino por imbecilidad, demencia y furor; pero las leyes romanas también la autorizaban por prodigalidad, y sus disposiciones á este respecto se admitieron en todas las provincias de Francia. Posible fuera, sin embargo, que parientes codiciosos, con el sólo objeto de conservar una pingue herencia, abusen de ese medio para pedir la interdicción de un individuo que se limitara á ejercer los derechos concedidos á todo proprietario, esto es, disponer de sus bienes como le plazca. De ahí que la facultad de pedir la interdicción debiera concederse sólo á las personas á quienes la disipación del pródigo pudiese acarrear perjuicio, como aquellas que deben suministrarle alimentos cuando haya disipado los bienes; sus hijos, á cuya subistencia debe proveer por haberles dado la vida. Deseo, pues, que subsista la interdicción á causa de prodigalidad; pero que no puedan proponer la demanda sino los ascendientes, suegro y suegra, yernos y nueras, hermanos y hermanas del pródigo, y que no se confiera á ninguna otra perso

(a) Le majeur qui est dans un état habituel d'imbécilité, démence ou de fureur, doit être interdit, même lorsque cet é présente des intervalles lucides.

tema de nombrarle un *consultor* sin cuyo dictamen no pudiese ejecutar los actos ni celebrar los contratos enu-

---

á menos que proceda ella representando á los hijos. Fuera necesario, además, que á falta de parientes que se interesen por los hijos, el ministerio público pida la interdicción. "

M. Boulay. " Las leyes han declarado el principio de que á la nación interesa que todos conserven su patrimonio, porque vive á expensas de ella el que lo ha disipado. "

M. Trehilard. " Parece que el artículo 12 concede acción contra la prodigalidad, pues leemos :

' Cuando el tribunal rechaza la demanda de interdicción, puede, sin embargo, si las circunstancias lo exigen, ordenar que el reo no pueda en lo sucesivo recibir á mutuo, enajenar n hipotecar sus bienes sin intervención de un consultor que se le nombre en la misma sentencia. '

" Ahora bien, hay una especie de prodigalidad que raya en demencia, y que por lo mismo se sujeta á la disposición de este artículo. Entonces se cubrirá con un velo decente la interdicción del disipador. "

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely). " Acepto los principios de M. Maleville; pero temo que sea muy difícil aplicarlos.

" ¿Cómo, en efecto, determinar los verdaderos caracteres de la prodigalidad? ¿ Puédese declarar pródigo al que ha hecho cuantiosas liberalidades, al que administra mal sus bienes, al que emprende en especulaciones cuando sus cálculos salgan fallidos? Si se recorren los modos de arruinarse, se verá que ninguno puede ser imputado á verdadera prodigalidad que origine la interdicción. Los litigios sobre interdicción ó prodigalidad no han acarreado siempre sino escándalos en lo público y desavenencias en las familias.

" En cuanto al artículo 12 no es aplicable al pródigo : se podría sin duda alegarlo contra el individuo que disipara sus bienes por actos que manifestasen demencia; pero el que los disipa en el juego, por ejemplo, conserva siempre la razón, y no pudieran los tribunales, sin faltar cínicamente á la verdad, declararle loco. "

M. Bigot-Préameneu. " Si la prodigalidad fuese causa de interdicción sería de temer que el interés personal abusase de ella para vejar y aun para despojar del ejercicio de sus derechos que no merece perderlos; pero pudiera juzgarse causal suficiente para darle un consultor. "

El Cónsul Cambacérès. " Si las demandas de interdicción por odigalidad han sido algunas veces injustas, eso no es suficiente ra prescindir de todos los medios de evitar desórdenes que

merados en el art. 513 (copiado en las Concordancias).

---

comprometen el orden social. Un pródigo llega á ser hombre peligroso, y el Estado no puede mirar con indiferencia la suerte de las familias. Examinemos, pues, ante todo, si el Código civil debe contener disposiciones relativas á los pródigos. "

M. Maleville. " He visto muchos individuos que merecen estar en interdicción, y que sin embargo no lo están; pero no he visto sujetar á interdicción á ninguna persona que no se halle en el caso de estarlo. "

M. Berlier. " El problema es muy difícil, pues lo es *definir el pródigo*, cuya interdicción sería inevitablemente arbitraria.

" ¿ Será pródigo (en el sentido que pueda originar una acción judicial) el que teniendo diez mil francos de renta gasta el doble en un año sin que sus capitales se aumenten? Si se le pone en interdicción los primeros años, ¿ no sería, previendo lo porvenir, imposibilitarle para que él mismo repare sus negocios? Si, al contrario, la interdicción es tardía, ¿ para qué sirve?

" Si se examina el problema atento el interés público, la prodigalidad es sin duda un vicio, porque el bien no se halla nunca en los extremos; ¿pero el pródigo perjudica á la sociedad más que el avaro?

" Si atendemos al interés de las familias, ¿qué derecho puede alegar un colateral? Y respecto á los hijos, el ejercicio de tal derecho, en cuanto al padre, ¿ no será casi siempre odioso?

" En vista de tantas dificultades, juzgo que los redactores del proyecto de Código civil han procedido con prudencia no admitiendo la interdicción á causa de prodigalidad.

" Acaba de proponerse, como término medio, dar al pródigo un consultor; este temperamento atenúa los inconvenientes, pero no los evita.

" Desearía yo que se puntualizasen claramente los casos en que la acción de prodigalidad pudiera intentarse, y las personas á cuyo nombre se dedujera. Reglas restringidas prudentemente talvez fueran de alguna utilidad; pero planteándose con tanta vaguedad el problema, resultarían más abusos que ventajas ".

M. Bigot Préameneu. " Entre los griegos y los romanos se conocía la interdicción á causa de prodigalidad. Los romanos aun empleaban, para declararla, una fórmula notable; la cual decía : ' *quando tua bona paterna avitaque nequitia dispердis, liberosque tuos ad egestatem perducis, ab eam rem tibi ea commercioque interdico* '.

" Objétase que esta especie de interdicción es atentatoria al derecho de propiedad, que no conduce sino á favorecer á los herederos presuntivos, muchas veces colaterales codiciosos.

" Tal objeción no es fundada. Los ejemplos de injusticia son raros : notorio es que los tribunales eran muy severos contra los

Según algunos jurisconsultos notables aun el nombra-

---

colaterales; y casi nunca declaraban la interdicción cuando el citado por la justicia á causa de prodigalidad no era ni esposo ni padre.

" Lejos de atentarse al derecho de propiedad, procúrase que lo conserve el pródigo, privándole de la facultad de despojarse de él y de abandonarse á odiosas pasiones.

" Pero es necesario que el remedio no pase de ciertos límites. La interdicción por prodigalidad, tal como antes se establecía, sujetaba al interdicto á un curador, como un menor al tutor. De ahí provenía una especie de degradación de la persona. Conviene no establecer sino las penas necesarias; y puede alcanzarse el objeto nombrándose un consultor : el pródigo continuará en el ejercicio de sus derechos en su nombre; se le compelerá á seguir los consejos de un hombre prudente, que salvarán su patrimonio y le volverán sin escándalo á una vida razonable. "

M. Trehilard. " Tanto más conozco la dificultad de fijar con precisión los caracteres de la prodigalidad cuanto es de temer se atente al derecho de propiedad : las leyes respetan aún su abuso, cuando éste no se manifiesta con caracteres que evidencian falta de juicio : por eso se ha definido la propiedad no sólo el derecho de usar sino también de abusar de las cosas. Luego, gravísimos serían los inconvenientes de contar la mera prodigalidad entre las causas de interdicción; pero como la excesiva prodigalidad se convierte en verdadera demencia; como el jugador, por ejemplo, es un individuo cuyos órganos están viciados, se puede sin dificultad aplicar á esta especie de pródigos las disposiciones del artículo 12. "

M. Tronchet. " Los redactores del proyecto del Código civil habían suprimido la interdicción á causa de prodigalidad, considerándola,

" En cuanto á su naturaleza,

" En cuanto á las personas llamadas á solicitarla,

" En cuanto á sus efectos.

" Considerada en su naturaleza, la causa de esta interdicción es difícil de justificar, á menos que no lo sea por actos públicos. Así, el hombre que gasta cada día en el juego ó en otros vicios más de lo que sus bienes de fortuna comportan, es, á no dudarlo, pródigo; pero cuando la prodigalidad no se manifiesta por signos tan visibles, ¿cómo probarla? ¿Exigiríase á un ciudadano que rinda cuenta del estado de su hacienda, del uso que hace de ella, de la manera como la administra, de los proyectos que ha excogitado para mejorarla? Eso conduciría á vejaciones que aniquilasen el derecho de propiedad.

" Sobre el segundo punto, la demanda de interdicción es odiosa, deducida por la mujer y los hijos.

" La mujer que no tiene sociedad de bienes con el marido ca-

miento de consultor es una pena severísima que pugna

---

rece de interés para impedir sus disipaciones. Si hay sociedad conyugal, puede la mujer emplear un medio más honorable de prevenir los peligros que la amenazan : la separación de bienes.

" No puede tolerarse que los hijos escudriñen la conducta del padre; pues se opone á ello el respeto que le deben.

" En fin, en cuanto á los efectos, la interdicción es inútil, porque no puede pedirse sino cuando la hacienda del pródigo está arruinada.

" Entonces es preferible tratar á un individuo notoriamente pródigo como á un demente; y, en realidad, carece de juicio el que se reduce à la miseria por el juego y la disipación.

" En cuanto al Estado, no tiene interés en la interdicción de un pródigo. Sus gastos no disminuyen la riqueza nacional; limítase á distribuir los bienes.

" La prodigalidad, en este aspecto, es menos nociva que la avaricia, pues pone en circulación lo que el avaro atesora, y trasmite riquezas que éste tiene improductivas ".

M. Portalis. " Trataré de los tres motivos en que se fundan los redactores del proyecto de Código civil.

" Considerando la interdicción del pródigo en su naturaleza, se dice que es difícil fijar los límites de la prodigalidad, porque la propiedad es el derecho de usar y abusar.

" Este motivo sería fundado, si se tratase de establecer una acción nueva y hasta aquí desconocida; pero como hace mucho tiempo que la prodigalidad es causa de interdicción, la experiencia y el uso han ilustrado sobre la manera de reconocer cuándo existe. No se considera como pródigo, en verdad, el que no abusa sino dentro de ciertos límites del derecho de disponer de sus bienes. La interdicción sólo es para aquel que, por insensata disipación, derrocha su patrimonio. A los tribunales incumbe pesar los hechos de prodigalidad que se alegan.

" Siempre hay algún tanto de arbitrariedad, á no dudarlo, en la manera de resolver estos litigios; pero el propio inconveniente se nota en otras materias y proviene él de la naturaleza misma de las cosas. ¿Inducirá esta razón á no expedir una ley? No evidentemente, porque entonces la sentencia fuera todavía más arbitraria. En materias no susceptibles de arbitrariedad, las leyes deben determinar la aplicación de los principios que establecen; en materias en que el legislador no puede fijar límites, las leyes deben á lo menos asentar los principios para guíar la decisión del juez.

" En cuanto á las personas, no basta fijarnos en la mujer en los hijos; no puede prescindirse de la familia. Debe atender además al ministerio público, encargado de reprimir los escándalos que pueden turbar el orden.

abiertamente con la libertad individual, una de las grandes

" Si atendemos á los efectos de la interdicción del pródigo, no son ilusorios como se pretende. Si la interdicción no conserva al disipador la totalidad de sus bienes de fortuna, le conservará á lo menos los restos, tanto más necesarios para él cuanto constituyen su último recurso. La interdicción muestra el pródigo á la sociedad para que nadie trate con él.

" Dícese que poco importa al tesoro público las manos en cuyo poder estén los bienes, siempre que éstos permanezcan en el Estado.

" No se trata aquí de un problema de hacienda pública sino de buenas costumbres y de interés social. La sociedad tiene interés en que sus miembros no se reduzcan á un estado que los incite al crimen, y que todos conserven un patrimonio que garantice su conducta. Por otra parte, es un deber de la sociedad proteger á los ciudadanos contra sí mismos : este principio es la base de las leyes sobre la interdicción por demencia, de las leyes sobre la tutela. El pródigo, como el menor, como el demente, está en una posición que exige la protección de las leyes, cuando los vicios y las pasiones que le inducen á sus excesos pueden turbar á la sociedad.

" La prodigalidad, se añade, distribuye las riquezas y las convierte en útiles. Esa prodigalidad que consume y que recibe el equivalente de lo que da, no es aquella en que se ocupan las leyes; la verdadera prodigalidad disipa sin objeto; no produce sino desórdenes escandalosos; por eso las leyes la llaman *nequitia.*

" Posible es que la acción contra los pródigos sea mal recibida en una capital, donde el lujo y la vanidad tienen tanto imperio; donde el espíritu de orden y economía son menos conocidos; pero en los departamentos, donde el espíritu de familia y los principios de una prudente administración se observan mejor, esa acción no hallará sino apologistas.

" Veamos ahora si el artículo 12 puede suplir la interdicción por prodigalidad; es difícil convencerse de ello. La prodigalidad, llevada á cierto grado, degenera, cierto, en demencia; pero como no tiene ese nombre, el juez no le aplicará las disposiciones de tal artículo. "

El cónsul Cambacérès. " Como estamos de acuerdo en que no faltan pródigos y en que la prodigalidad es un mal, la consecuencia de este asentimiento debe ser buscar un remedio.

" Se ha objetado que el remedio sería extemporáneo, y que no alvaría al pródigo sino los restos de sus bienes de fortuna. Pero 'escindiendo de que esos restos le son necesarios, la interdicón le conserva el nuevo patrimonio que puede formarse de icesiones futuras.

conquistas de la época moderna, y con el derecho de propiedad (4).

" Se ha dicho que el artículo 12 concede á los jueces atribuciones para reprimir al pródigo; lo cual es un error. Los efectos del artículo 12 están restringidos por el artículo 2 al caso en que la interdicción se pida por demencia. Los tribunales no se juzgarían pues autorizados para aplicarlo al individuo contra quien no se aleguen sino hechos de prodigalidad. Si se quiere extenderlo más, es necesario explicarse; decir, por ejemplo, que el pródigo será tratado como demente, y que el juez puede darle consultor.

" Se temen los abusos de la interdicción por prodigalidad; sin embargo, será difícil citar un sólo ejemplo. Rara vez esas demandas tenían buen éxito porque la prodigalidad es muy difícil de probarse; rara vez se entablaban, porque, para reprimir al pródigo, había otros medios que ya no subsisten, como la desheredación, las sustituciones.

" ¿Será permitido (se replica) escudriñar los negocios de la persona á quien se pretenda poner en interdicción, exigirle cuenta de la manera como administra su propiedad, alegar contra él especulaciones aventuradas? No, porque no será permitido sino alegar hechos perentorios. En cuanto á las especulaciones aventuradas, es imposible considerarlas como acto de prodigalidad.

" Así, nada se opone á que se excogiten arbitrios para defender al pródigo contra sus propios excesos; y por lo mismo es preciso dictar disposiciones á ello conducentes; pues de otra manera se diría que en un siglo en que hay tantos disipadores, la ley ha querido concederles el derecho de arruinarse. "

M. Emmery. " La comisión se ha propuesto, no prohibir la interdicción del disipador, sino el no enumerar directamente la prodigalidad entre las causas de interdicción. Había juzgado que el artículo 12 confería á los tribunales atribuciones para reprimir al pródigo; pero se acaba de ver que cual se ha redactado el artículo no surte ese efecto; puede alterarse la redacción, diciéndose que si se alegan hechos de prodigalidad para exigir la interdicción por demencia, los tribunales, al rechazar las causas de demencia, quedan autorizados para dar un consultor sin cuya intervención no pueda el pródigo enajenar ni empeñár sus bienes ".

El Cónsul Cambacérès. " Propongo se diga que los hechos notorios de prodigalidad pueden originar la interdicción ó el nombramiento de un consultor.

" Acéptase esta proposición " (Locré. VII. 324. 3-7.)

(1) " El consultor judicial es á manera de curador nombrado por la justicia para autorizar á una persona la ejecución de ciertos actos civiles.

35. Parece que cuando hay verdadera prodigalidad sí conviene el nombramiento de un *consultor*; pero ni por

---

" El artículo 499 concede esa protección al individuo que, sin estar en absoluta imposibilidad de gobernarse, no se halla en el pleno goce de sus facultades intelectuales.

" El capítulo tercero extiende ese arbitrio al caso especial del pródigo.

" Es legítimo ello? Como tal punto es controvertido y muy controvertible, importa determinar claramente los precedentes históricos.

" En una sociedad como la regida por el antiguo Derecho romano, donde la noción de la propiedad individual no se hallaba todavía libre de los vínculos de una especie de copropiedad de familia, donde ciertos herederos presuntos de una persona se consideraban, aun viviendo ella, como copropietarios de su patrimonio, *et vivo quoque quodammodo domini existimuntur*, pueden comprenderse ciertas providencias para impedir al pródigo que arruine á su familia.

" La interdicción de que se trata, es preciso notarlo, se aplicaba al pródigo solamente cuando disipaba los bienes paternos en que había sucedido abintestato (*bona paterna avitaque*). A su arbitrio podía disponer de los otros; tan cierto es eso que si había adquirido los bienes paternos como heredero testamentario, no podía sujetársele á interdicción á causa de prodigalidad.

" La interdicción del pródigo, mirada así, sólo conducía á proteger á la familia.

" Pero después se quiso proteger al pródigo mismo de las consecuencias de sus gastos ruinosos ú obligaciones inmotivadas. Primero el pretor, después los rescriptos imperiales, organizaron con este objeto una nueva curaduría de los pródigos. En lo sucesivo una persona que nada había recibido de sus padres, podía, á pretexto de prodigalidad, ser privada de la libre disposición del patrimonio ganado laboriosamente.

" Este anómalo arbitrio, que subsistía según el Derecho moderno, fue apreciado en su justo valor por uno de los Césares del Bajo Imperio. León el filósofo se expresa así en una de sus constituciones.

' Nadie puede jactarse de tal grado de acierto, que nunca administre sus negocios sin perjudicarse, y, al contrario, si no me equivoco, nadie se engaña de manera que perpetuamente se perjudique á sí mismo. Refiérome á la ley que prohibe al pródigo administrar sus bienes. En cuanto á ella era necesario atender á lo que se ha dispuesto, y, considerando lo pasado, no limitarse á sancionarlo. Si admitía algo nugatorio, suprimirlo; y, al contrario, aceptar todo lo que pueda ser útil. Pero esto

un instante podemos aceptar el sistema según el cual el pródigo queda sometido á un guardador, llamado á repre-

---

último no es aplicable á la regla que priva al pródigo de la administración de sus bienes. De ahí que juzgando nosotros prudentemente que eso no es justo, y mitigando el rigor de la ley, hemos establecido : que los actos de donde se deduzca prodigalidad ó error no se confirmen ni aprueben; y los que manifiesten sensatez se tengan por válidos y no puedan impugnarse. Si el pródigo quiere dejar la herencia á sus parientes, distribuír los bienes á los pobres, libertar á sus esclavos de la pesada carga de la servidumbre, ¿cómo los prohibiríamos sólo porque los ejecuta el pródigo? Si tiene algún predio improductivo y alguien quiere comprárselo, por más de lo que vale, su prodigalidad no obsta á que provea á sus negocios realizando una ganancia.

' Por lo cual hemos decidido que debe examinarse la naturaleza del acto; si nada manifiesta prodigalidad, ratifíquese; si al contrario es consecuencia de mala gestión, no podemos confirmarlo. ' (Const. XXXIX.)

" La institución del consultor judicial puede perjudicar á terceros expuestos á caer en error sobre la capacidad del pródigo. Atendiéndose al pródigo mismo, atenta al derecho de propiedad; y ni se comprende la interdicción del que en virtud de su trabajo ha formado su patrimonio. En vano se alegarían los inconvenientes de una mala administración que, arruinando à un ciudadano, imponga á la comunidad la carga de alimentarle : no sabemos á dónde iríamos á parar si fuese necesario expedir providencias contra todos los que administran mal su patrimonio; lo cual equivaliera á la aplicación de la teoría del Estado propietario y administrador único de todos los bienes. Juzgamos, pues, razonable se pida la supresión del consultor judicial á causa de prodigalidad. Habíamos opinado antes que pudiera subsistir ella en cuanto al pródigo que tenga legitimarios ó cónyuge; pero después que hemos visto los efectos de la institución, y nos hemos cerciorado de los móviles de los que solicitan el nombramiento de un consultor judicial, no vacilamos en opinar por la supresión de una causa de incapacidad que en el siglo IX había condenado el Emperador León. " (Huc. III. 538. 539. 562.)

" No he comprendido entre los incapaces á los pródigos : 1° Porque en la prodigalidad no hay alteración de las facultades intelectuales : 2° Porque la libertad individual es un beneficio tan precioso, que no debe ser restringida sino en los casos d necesidad evidente : 3° Porque no hallo criterio alguno par. distinguir con certeza el pródigo del que no lo es, y especialmente en el estado actual de las costumbres : 4° Porque el arbitrio es grave y peligroso, como me lo enseña la experiencia de

sentarle en todos sus actos y contratos. Tal sistema es, á no dudarlo, un rezago del Derecho antiguo, que absorbía, por decirlo así, al individuo en beneficio de la comunidad. De ahí que no puede servirnos de guía el Derecho romano cuando se trata de las relaciones de familia ó de las relaciones entre el individuo y el Estado. La absoluta esclavitud de la mujer, el dominio de los padres sobre los hijos, la curaduría del pródigo serían anacronismos, que no pudieran explicarse sino por la venerable rutina.

No nos extendemos sobre este importantísimo punto, porque la discusión copiada en las notas da acerca de él suficiente luz.

36. Según el artículo que comentamos, la curaduría del disipador puede ser legítima, y, á falta de ésta, dativa.

Aceptado el sistema de la curaduría, dedúcese lógicamente que ella debe ser legítima, porque los parientes del pródigo son los que deben prestarle las consideraciones

---

foro. El Código de la Luisiana, en el art. 413, abolió expresamente la incapacidad de los pródigos ó disipadores. En nuestro artículo la abolición es tácita, porque son capaces todas las personas que el Código no declara expresamente incapaces. " (Freitas. Anotación al art. 4 de su Proyecto.)

Vélez Sarsfield copia á Freitas sin citarle : " En el número de los incapaces, no pongo los pródigos porque esa calidad no podrá, según este Código, ni sujetarse á juicio ni traer una interdiccion. El Cod. de Luisana, en el artículo 413, abolió la incapacidad de los pródigos ó disipadores. Dice así : ' La interdiccion no tendrá lugar por causa de disipacion ó de prodigalidad '. Las razones de esta resolucion son : 1ª que la prodigalidad no altera las facultades intelectuales; 2ª que la libertad individual no debe ser restringida, sino en los casos de interés público, inmediato y evidente; 3ª que en la diferente manera de hacer gastos inútiles que concluyan una fortuna, no hay medio para distinguir con certeza el pródigo del que no lo es, en el estado de nuestras costumbres, y todo seria arbitario en en los jueces, poniendo interdiccion á algunos, mientras quedaban innumerables disipadores; y 4ª que debe cesar la tutela le los poderes públicos sobre las acciones de los particulares, r ya que no es posible poner un máximum á cada hombre en ıus gastos, el que se llamase pródigo habria solo usado ó abuıado de su propiedad, sin quebrantar ley alguna. " (Anotación ıl art. 54 del Código Argentino.)

necesarias, y porque ellos tienen interés inmediato y directo en la conservación de los bienes.

La curaduría del pródigo puede ser testamentaria cuando la ejerce el padre, y designa en el testamento la persona que ha de sucederle en el cargo.

Art. 443. El juicio de interdiccion podrá ser provocado por el cónyuje no divorciado del supuesto disipador, por cualquiera de sus consanguíneos lejítimos hasta en el cuarto grado, por sus padres, hijos i hermanos naturales, i por el ministerio público.

El ministerio público será oido aun en los casos en que el juicio de interdiccion no haya sido provocado por él (*).

REFERENCIAS.

Consanguíneos legítimos. 28.
Cuarto grado. 27.
Padres. 40.
Hijos. 35. 270. 272.
Hermanos. 41.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 509. El juicio de interdiccion podrá ser provocado por el cónyuje no divorciado del supuesto disipador, i por cualquiera de sus consanguíneos lejítimos.

Serán oídos los parientes i el fiscal de la Corte de Apelaciones.

(*) Locré. VII. 325. 4.—340. art. 27-345. 6. 347. 12. 14-360. 15-375. 14.—Dalloz. Interdiction. 7. 261. 264. 266.—Toullier. II. 1372. 1373.—Demolombe. VII. 700. 701. 703. 703 bis. 715.—Laurent. V. 342-344.—Zachariae (A. R.) I. 138.—Duranton. III. 802-804.

El juicio de interdiccion podrá ser provocado por el cónyuje del supuesto disipador, por cualquiera de sus consanguíneos lejítimos hasta en el cuarto grado, por sus padres, hijos y hermanos naturales, y por el ministerio público.

El ministerio público será oido aun en los casos en que el juicio de interdiccion no haya sido provocado por él. (Artículo 509 del Proyecto Inédito.)

510. El fiscal de la Corte de Apelaciones podrá en todo caso provocar el juicio de interdiccion de un disipador que no tenga en el deparatamento las relaciones de matrimonio i parentesco que se suponen en el artículo precedente.

Serán oídos en tal caso los amigos o vecinos del disipador.

C. E. 432.

C. de N. 514. La défense de procéder sans l'assistance d'un conseil, peut être provoquée par ceux qui ont droit de demander l'interdiction; leur demande doit être instruite et jugée de la même manière.

Cette défense ne peut être levée qu'en observant les mêmes formalités.

515. Aucun jugement, en matière d'interdiction, ou de nomination du conseil, ne pourra être rendu, soit en première instance, soit en cause d'appel, que sur les conclusions du ministère public.

514. La prohibición de proceder sin que intervenga un consultor, puede ser provocada por el que tiene derecho á demandar la interdicción; su demanda debe sustanciarse y decidirse de la misma manera.

Esta prohibición no puede cesar sino observándose las mismas solemnidades.

515. Ninguna sentencia, en materia de interdicción, ó de nombramiento del consultor, puede expedirse, ya en primera instancia, ya en segunda, sino oído el ministerio público.

P. de G. 280. Puede pedirse la declaracion de incapacidad por el cónyuge o por todos los parientes del incapaz.

300. La demanda de interdiccion por causa de prodigalidad no podrá intentarse sino por el cónyuge y heredero forzoso; y en el caso de hallarse estos en la menor edad ó en estado de incapacidad, por el ministerio fiscal, de acuerdo con el consejo de familia.

El juicio se seguirá con el pródigo, y cuando este no se presente, el tribunal le nombrará defensor.

C. C. 532.

C. P. 23. No pueden pedir la interdiccion del pródigo sino su cónyuge, sus descendientes, sus ascendientes, sus tíos carnales y sus hermanos.

COMENTARIO.

37. Pueden solicitar la interdicción del pródigo :

1° El cónyuge no divorciado :

2° Cualquiera de sus consanguíneos legítimos hasta el cuarto grado inclusive :

3° Sus padres, hijos y hermanos naturales; y

4° El ministerio público.

Éste es oído aunque él no haya solicitado la interdicción.

38. Pocas son, en realidad, las personas que pueden ejercer el penoso derecho de exigir que un individuo sea puesto en interdicción por prodigalidad. El cónyuge y los parientes más íntimos tienen conocimiento de la conducta privada del pródigo, y están interesados en que su patrimonio se conserve para proveer á las necesidades del mismo y de su familia.

Pero si esas relaciones íntimas tienen mayor valor que los intereses pecuniarios, no debiera permitirse en ningún caso que los descendientes pidan la interdicción de un ascendiente. Cuando un hijo demanda la interdicción del padre á causa de prodigalidad, le irroga gravísima ofensa; la cual manifiesta que se ha desnudado de las consideraciones para tender sólo á los bienes de fortuna. Rómpense todos los vínculos entre el padre y el hijo, y no quedan sino los ruines intereses pecuniarios. La ley que autoriza al hijo para pedir se declare la interdicción del padre disipador es esencialmente injusta y uno de los más negros borrones del Código chileno.

Por fortuna la moral y el decoro de las familias protestan tácitamente contra semejante ley; pues en treinta y cinco años que hemos ejercido la profesión hemos visto infinidad de pródigos, y ningún hijo tan infame que pretenda se sujete al padre á un curador.

39. Anómala y aun absurda nos parece la disposición de que habiendo parientes designados por la ley, puede el ministerio público solicitar la interdicción. El cónyuge, los hijos, los padres, se resignan á que se pierda la hacienda del pródigo antes que verle llamado á juicio para investigar su conducta privada, exigirle cuenta de sus acciones, probar que pasa las noches en el juego ó con mujeres perdidas, á quienes favorece privando á su familia aún de lo estrictamente necesario. Todo eso ve ella con resignación pues espera que las lágrimas, los ruegos, la edad misma reformarán al individuo, conduciéndole por el camino de bien. Pero cuando ese individuo se ve acosado, difamado

sujeto á un guardador, romperá por todo, é irremisiblemente se perderá para siempre. Si atentas estas consideraciones la familia no solicita la interdicción, ¿por qué conferir al ministerio público la atribución de descorrer el velo de la conducta privada del padre de familia cuyos vicios procuraban ocultar á todo trance sus hijos? Que en Esparta y en Roma intervinieran los tribunales en los actos de la vida privada, eso se explica. Pero en los Estados modernos la absoluta independencia del ciudadano se opone á que el ministerio público suscite el juicio de interdicción, cuando han guardado silencio las personas que tienen en él interés inmediato y directo.

Ya hemos visto, en las *Concordancias*, que según el Código de Napoleón el ministerio público no puede pedir se nombre consultor sino cuando el pródigo no tiene cónyuge ni parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad.

Si los parientes del pródigo han solicitado la interdicción, absolutamente necesario que intervenga el ministerio público; pues al Estado mismo interesan las garantías individuales. No basta que el ministerio público sea oído; deberá gestionar como parte, no para defender los intereses de los parientes ni los del pródigo, sino para procurar que se proceda en estricta justicia.

Art. 444. Si el supuesto disipador fuere estranjero, podrá tambien ser provocado el juicio por el competente funcionario diplomático o consular.

REFERENCIAS.

Extranjero. 55. 56.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 511.

C. E. 433. Si el supuesto disipador fuere extranjero, podrá también ser provocado el juicio por el competente empleado diplomático ó consular.

C. C. 533.

COMENTARIO.

40. Juzgamos muy absoluta la disposición de este artículo.

Debiera distinguirse entre el extranjero domiciliado en Chile, y el extranjero que no lo está.

El extranjero domiciliado forma parte de la asociación civil, y en todo cuanto atañe á los derechos civiles su situación es la misma que la de los chilenos.

Si no está domiciliado en Chile, debiera hacerse otra distinción.

Si tiene cónyuge ó parientes en cuarto grado, sólo aquél ó éstos debieran solicitar la interdicción.

Si no los tiene, la interdicción pudiera ser solicitada por el respectivo agente consular ó diplomático.

Estas son meras observaciones al legislador. En cuanto al juez, aplica la ley. Bien el extranjero esté ó no domiciliado en Chile, bien tenga ó no parientes, el agente diplomático ó consular puede pedir la interdicción del extranjero pródigo.

Art. 445. La disipación deberá probarse por hechos repetidos de dilapidación que manifiesten una falta total de prudencia.

El juego habitual en que se arriesguen porciones considerables del patrimonio, donaciones cuantiosas sin causa adecuada, gastos ruinosos, autorizan la interdiccion (*).

REFERENCIAS.

Probarse. 1698.
Donaciones. 1386.
Cuantiosas. 1401.
Causa. 1467.

(*) Locré VII. 326. 6-368. 14-381. 2.—Laurent. V. 340. 341.—Demolombe. VIII. 692-694. 702. 704-707.—Duranton. III. 797. 798.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 512. La disipacion deberá probarse por hechos repetidos de dilapidacion que manifiesten una falta total de prudencia.

El juego habitual ruinoso, una insensata neglijencia en la administracion de los bienes, donaciones cuantiosas sin causa adecuada, gastos extravagantes, desproporcionados a las facultades, autorizan la interdiccion.

Pero en todo caso deberá probarse que por estas causas se ha producido efectivamente una disminucion considerable en el patrimonio del supuesto disipador.

C. E. 434.

C. C. 534.

C. P. 19. La dilapidacion puede consistir :

1° En pérdidas al juego :

2° En gastos de saraos, paseos, convites o mujeres públicas :

3° En obsequiar á personas á quienes no se debe obligación después de haber donado lo que, conforme á este código, se permite donar :

4° En comprar cosas por doble valor del que tienen :

5° En venderlas por menos de la mitad de su valor :

6° En obligarse por cantidad que no se ha recibido :

7° En cualesquier otros gastos habituales para satisfacer vicios.

COMENTARIO.

41. I. La disipación deberá probarse por hechos repetidos de dilapidación que manifiesten una falta total de prudencia.

II. El juego habitual en que se arriesguen porciones considerables del patrimonio, donaciones cuantiosas sin causa adecuada, gastos ruinosos, autorizan la interdicción.

42. La primera regla determina el principio general aplicable á todos los casos; la segunda da ejemplos propios.

El principio fundamental consiste en que la prodigalidad debe probarse por hechos repetidos que manifiesten una falta total de prudencia. No basta un sólo hecho ni dos ó

tres para autorizar la interdicción del supuesto pródigo; es menester que los hechos repetidos sean tales que constituyan, por decirlo así, el estado de prodigalidad (5). Si

---

(5) " El pródigo, según la acepción aceptada siempre, es el que no tiene fin ni medida en sus gastos, y que disipa todo su patrimonio con loca profusión.

" Según el orador romano, el pródigo disipa todos sus bienes en festines, regalos, juego, caza y otros gastos que no dejan sino huellas fugitivas.

" Todos las naciones ilustradas han mirado al pródigo como sumido en vicios vergonzosos y reprensibles.

" Las leyes de Solón los declaraban infames, y los despedían de las asambleas públicas.

" Otros pueblos de Grecia les negaban sepultura en la tumba de sus antecesores.

" Las leyes romanas los castigaron de una manera más análoga al género de desórden que se proponían reprimir. Conforme una fórmula antigua, el pretor dirigía al pródigo las siguientes austeras palabras : ' *Como tú disipas, por tu mala conducta, la herencia de tus padres, y como reduces tus hijos á la indigencia, te prohibo la administración y la enajenación de tus bienes.* "

" La ley que se os ha presentado reconoce también la necesidad de reprimir esta pasión.

" Pero menos severa que las leyes de los pueblos antiguos, no impone penas á un vicio que puede ser efecto de una mala organización; le sujeta á restricciones; no castiga ni envilece; ilustra, dirige...

" Ved, legisladores, por una parte, el padre de familia prudente, previsor, ecónomo;

" Por otra, el pródigo presa de sus infames pasiones.

" El uno hace fructificar todo lo que está en sus manos laboriosas y vigilantes; el otro se entrega á una negligencia que difunde en todo lo que posee el germen de la destrucción.

" Aquél conserva y aumenta la herencia paterna;

" Este la disipa y la devora.

" El ecónomo, alentado por maduras combinaciones, efectúa negocios que, difundiendo los útiles frutos de su industria ó de su trabajo, acarrean riqueza y abundancia.

" El pródigo siempre atormentado por vanos é insaciables deseos, no procura sino excogitar los medios de satisfacerlos por sacrificios sin límites y sin medida.

" El uno procura atentamente educar á sus hijos, inspirarles amor al orden y al trabajo, y formar ciudadanos útiles y virtuosos.

para poner en interdicción por demencia es necesario el estado habitual de falta de juicio, asimismo hay un estado habitual de prodigalidad, de donde deduce la ley que

---

" La vanidad corruptora del otro abandona á su familia en una vergonzosa ignorancia, y no le inspira afición sino á lo superfluo que la enerva, y que la dejará sin fuerzas contra la indigencia que la asalta.

" El deseo del bien nace en el alma del primero con los medios de practicarlo. Afecciones puras, blanda sensibilidad, le inducen á difundir beneficios y á socorrer á sus parientes, á sus amigos, á todos los oprimidos por los males ó el infortunio.

" El alma del segundo se gasta, se agota y se esteriliza en los excesos de los goces; y corriendo sus riquezas rápidamente, van á perderse en las cloacas del vicio y de la corrupción.

" La propriedad en que el hombre prudente ve la cuna y el asilo de su familia, le une al gobierno que la protege, á las leyes que conservan el orden, á las instituciones que previenen los sacudimientos políticos.

" El pródigo, reducido en breve á la desnudez por su desarreglada profusión, es á manera de extranjero en el suelo que le vio nacer. Si la voz de la patria se hace oir, no halla en él sino un cadáver, ruinas; ó si su alma ha conservado alguna energía, le veréis, en los trastornos políticos, atizar el fuego de la sedición, y será un faccioso. Catilina comenzó por la prodigalidad y acabó por la rebelión... " (Tarrible. Locré. VII. 381. 2.)

" ¿Cómo definir la prodigalidad, qué signos la manifiestan, dónde comienza...?

" Fácil es responder que las palabras pródigo, prodigalidad tienen evidentemente, en el Código de Napoleón, la misma acepción que se les ha dado desde su origen en el Derecho romano, y después en nuestro antiguo Derecho, acepción por otra parte aceptada siempre por la razón, por la conveniencia pública, por las costumbres de las familias y de la sociedad...

" La prodigalidad, decía Meslé, ' consiste en la disipación de los bienes, en la mala conducta de los que, si en apariencia razonables en su lenguage, observan una conducta de locos respecto à la administración de sus bienes... '

" Gastos desordenados en el juego, en festines, vestidos, caballos, muebles, regalos frívolos ó vergonzosos; edificios extravagantes, loca profusión, en fin, sin ningún resultado útil para la sociedad ni para el individuo; algunas veces negocios mal meditados, empresas extravagantes, ó litigios sin fundamento y sin razón : hé ahí ordinariamente los principales efectos de ese fatal vicio, que le conduciría muy pronto á su ruina, á no impedírselo. " (Demolombe. VIII. 692.)

las facultades intelectuales del pródigo están viciadas, y que por eso no se halla en aptitud de administrar sus bienes.

Referímonos al comentario y notas del art. 442.

Art. 446. Mientras se decide la causa, podrá el juez, a virtud de los informes verbales de los parientes o de otras personas, i oidas las esplicaciones del supuesto disipador, decretar la interdiccion provisoria.

REFERENCIAS.

Parientes. 42.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 513.

C. E. 435. Mientras se decide la causa, podrá el juez, á virtud de los informes verbales de los parientes ó de otras personas, y oídas las explicaciones del supuesto disipador, decretar la interdicción provisional.

C. C. 535.

COMENTARIO.

43. Mientras se decida la causa podrá el juez ordenar la interdicción provisional, y para ello es necesario :

1° Exigir informes verbales á los parientes del disipador ó á otras personas que le conozcan de cerca; y

2° Oír las explicaciones verbales del supuesto disipador.

44. Establecido el sistema de la interdicción por prodigalidad, la interdicción provisional es de todo punto necesaria, pues la definitiva no puede declararse sino observándose los trámites complicados que habiliten para decidir con pleno conocimiento de causa; y como para ello fuera necesario largo tiempo, el disipador quedaría

---

(*) Demolombe. VIII. 706.

en aptitud de derrochar todos sus bienes hasta que se expida la sentencia que pase en autoridad de cosa juzgada.

45. Luego, hay en realidad dos especies de juicios de interdicción : uno sumarísimo, en que el juez se limita á recoger los datos de donde se deduzca que la hacienda del pródigo se hallara en peligro inminente si él continuase administrándola; y el otro en que, como lo hemos dicho, se observan trámites lentos y complicados que habilitan al juez para fallar con pleno conocimiento de causa.

46. Por sumarísimo que sea el primer juicio, no deben omitirse los trámites absolutamente necesarios para garantizar el derecho de defensa : citarse al disipador, oír sus informes verbales, los de sus parientes ú otras personas, y recibir las pruebas en un breve término. Si tales trámites se omitiesen, el procedimiento sería inquisitorial, y nada más fácil engañen al juez personas que, so pretexto de prodigalidad, pretenden apoderarse á mansalva de la hacienda ajena.

Las leyes adjetivas deben completar los trámites que han de observarse para que el juez declare la interdicción provisional ó definitiva; y de la esencia misma de la interdicción provisional se deduce que, declarada, debe ejecutarse aun cuando se conceda el recurso de apelación.

Art. 447. Los decretos de interdiccion provisoria i definitiva deberán inscribirse en el Rejistro del Conservador, i notificarse al público por un periódico del departamento, si le hubiere, i por carteles, que se fijarán en tres, a lo menos, de los parajes mas frecuentados del departamento.

La inscripcion i notificacion deberán reducirse a espresar que tal individuo, designado por su nombre, apellido i domicilio, no tiene la libre administracion de sus bienes (*).

(*). Laurent. V. 348. 359.—Demolombe. VIII. 715.—Zachariae. (A. R.). I. § 138.

REFERENCIAS.

Todo el artículo. 1447.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 515. El decreto de interdiccion deberá notificarse al público por un periódico del departamento, si lo hubiere, por el periódico oficial, i por carteles, que se fijarán en tres, a lo menos, de los parajes mas frecuentados del departamento.

La notificacion deberá reducirse a expresar que tal individuo, designado por su nombre, apellido i domicilio, no tiene la libre administracion de sus bienes.

C. E. 436. Los decretos de interdicción provisional y definitiva deberán inscribirse en el registro del anotador de hipotecas, y notificarse al público por un periódico del cantón, si lo hubiere, y por carteles, que se fijarán en tres, á lo menos, de los parajes más frecuentados del cantón.

La inscripción y notificación deberán reducirse á expresar que tal individuo, designado por su nombre, apellido y domicilio, no tiene la libre administración de sus bienes.

P. de G. 288. La ejecutoria que recaiga se insertará en las tablas de anuncios del tribunal; se publicará en el papel oficial del gobierno, y se inscribirá en el registro público de los derechos reales.

C. C. 536.

COMENTARIO.

47. I. Las resoluciones sobre interdicción provisional y definitiva se inscriben en el registro del Conservador :

II. Se notifican al público por un periódico del departamento, si lo hubiere, y por carteles que se fijan en tres, á lo menos, de los parajes más frecuentados del departamento.

III. La inscripción y notificación deben reducirse á expresar que tal individuo, designado por su nombre, apellido y domicilio, no tiene la libre administración de sus bienes.

48. Las resoluciones sobre interdicción, provisional ó definitiva, se inscriben en el respectivo registro del depar-

tamento, bien para que haya permanente constancia de la incapacidad del pródigo, bien para que todos cuantos quieran proceder con prudencia y circunspección sobre la capacidad ó la incapacidad de las personas con quienes van á contratar, puedan saber á ciencia cierta si esas personas se cuentan en el número de los pródigos.

49. La publicación por periódicos y carteles conduce á poner en conocimiento de todos la incapacidad del pródigo.

El medio, aunque en extremo deshonroso, era inevitable; pues, de otra manera, las personas con quienes el pródigo puede contratar estarían expuestas á gravísimas pérdidas provenientes de la nulidad del contrato celebrado con el incapaz. La nulidad, como relativa que es, no puede alegarse sino por el pródigo, sus herederos ú otros sucesores, mas no por las personas con quienes ha contratado. Lo cual manifiesta la absoluta necesidad de que tales personas sepan á ciencia cierta si es ó no capaz la persona con quien contratan.

50. Muy conveniente era ordenar que al notificarse al público y al inscribirse la interdicción, se limitase el respectivo funcionario á expresar que tal individuo no tiene la libre administración de sus bienes; pues, sin esa fórmula, los funcionarios ignorantes pudieran puntualizar hechos deshonrosos al pródigo.

51. Si por incuria de la persona que siguió el juicio de interdicción ó del empleado á quien se encomiendan la publicación é inscripción, se omitieren estos requisitos, no por eso dejaría el pródigo de ser incapaz, y, por tanto sus actos ó contratos adolecerían de nulidad relativa desde el día mismo en que causó ejecutoria el auto ó sentencia en que se declare la interdicción provisional ó definitiva.

Esas resoluciones judiciales son las que alteran el estado civil. El art. 1447 enumera el pródigo entre las personas relativamente incapaces; y según el art. 1682 es nulo todo acto ó contrato á que falta alguno de los requisitos puntualizados por la ley según su especie y la calidad ó estado de las partes.

Para evitar repeticiones, referímonos al comentario del art. 465 acerca del efecto que surten los actos ó contratos

ejecutados ó celebrados por el demente después de puesto en interdicción. No hay más diferencia que la incapacidad del pródigo es relativa y la del demente, absoluta.

La persona por cuya negligencia se hubieren omitido la publicación e inscripción, es la responsable de los perjuicios que sobrevinieren á terceros á causa de la nulidad de los actos ó contratos ejecutados ó celebrados por el pródigo.

Art. 448. Se deferirá la curaduría :

1° Al marido no divorciado, si la mujer no estuviere totalmente separada de bienes;

2° A los ascendientes lejítimos o padres naturales : los padres naturales casados no podrán ejercer este cargo;

3° A los colaterales lejítimos hasta en el cuarto grado, o a los hermanos naturales.

El juez tendrá libertad para elejir en cada clase de las designadas en el número 2 i 3, la persona ó personas que mas a propósito le parecieren.

A falta de las personas antedichas tendrá lugar la curaduría dativa (*).

REFERENCIAS.

Curaduría. 342.
Separada de bienes. 152. 156. 159.
Todo el número 1°. 43. 1447. 137. 143. 147. 339. 349.
Ascendientes legítimos. 27. 28.
Padres naturales. 35. 40. 270. 272.
Los padres naturales casados no podrán ejercer este cargo. 503.
Hermanos naturales. 41. 504.
Todo el inciso 5°. 366-368.
Curaduría dativa. 353. 370-372.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 517. En defecto de cónyuje, son preferidos los hijos lejítimos del disipador, i sucesivamente sus ascen-

---

(*) Laurent. V. 349.—Demolombe. VIII. 698. 711. 712.

dientes lejítimos, sus hermanos i los otros colaterales lejítimos, segun el orden aquí designado.

El juez tendrá libertad para preferir en cada una de las clases que acaban de enumerarse la persona o personas que mas a próposito le parecieren.

C. E. 437. Se conferirá la curaduría :

1° Al marido no divorciado, si la mujer no estuviere totalmente separada de bienes.....

C. Arg. 476. El marido es el curador legítimo y necesario de su mujer, declarada incapaz, y esta es curadora de su marido.

477. Los hijos varones mayores de edad, son curadores de su padre ó madre viudo declarado incapaz. Si hubiere dos ó más hijos, el juez elegirá el que deba ejercer la curatela.

478. El padre, y por su muerte ó incapacidad, la madre, son curadores de sus hijos legítimos solteros ó viudos que no tengan hijos varones mayores de edad, que puedan desempeñar la curaduría.

P. de G. 292. El marido es curador legítimo y forzoso de su mujer; y esta lo es de su marido, fuera del caso de prodigalidad.

293. Los hijos varones mayores de edad, son curadores de su padre ó madre viudos.

Cuando haya dos ó más hijos, será preferido el que vive en compañía del padre ó de la madre, y entre estos el de más edad.

El padre, y por su muerte ó incapacidad la madre, son de derecho curadores de sus hijos legítimos solteros ó viudos, que no tengan hijos varones, mayores de edad, que puedan desempeñar la curaduría.

302. El padre será de derecho curador del hijo pródigo.

En los demás casos corresponde al consejo de familia el nombramiento de curador y del adjunto, pudiendo recaer en la madre del pródigo.

C. C. 537.

C. P. 322. El marido es guardador legítimo de su mujer incapaz; y esta lo es de aquel en igual caso.

323. A falta de cónyuge del mayor incapaz, guardarán á este : 1° Sus padres, conforme al art. 290 : 2° Sus hijos mayores, prefiriéndose entre varios al que sea designado por el consejo de familia, y en su defecto por el juez del lugar.

COMENTARIO.

52. Se defiere la curaduría :

1° Al marido no divorciado, si la mujer no estuviere totalmente separada de bienes :

2° Á los ascendientes legítimos ó padres naturales. Los padres naturales casados no pueden ejercer este cargo :

3° Á los colaterales legítimos hasta el cuarto grado ó á los hermanos naturales.

El juez tiene libertad para elegir en las clases designadas en los números 2° y 3° la persona ó personas que más idóneas le parecieren.

A falta de todas estas personas tiene lugar la curaduría dativa.

53. Como el marido ejerce la potestad marital, nada más jurídico que el mismo sea el guardador de la mujer á quien se ha puesto en interdicción por prodigalidad. Si bien la mujer es incapaz en virtud de su estado, la ley la faculta para celebrar ciertos contratos, y aun contra la voluntad del marido puede contratar autorizada por el juez. Esa capacidad, que pudiéramos llamar relativa, se extingue á causa de la interdicción, y desde entonces la mujer se asimila á un menor, que no puede ejecutar ningún acto ni celebrar ningún contrato sino autorizada por el guardador.

Cuando el marido está divorciado ó la mujer separada de bienes, claro es que él no puede ser su guardador.

54. Si no se trata de mujer casada, son llamados á la curaduría los ascendientes legítimos ó padres naturales.

Nada hay que observar en cuanto á la elección de los ascendientes legítimos; pero sí nos parece anómalo y aún absurdo atribuír al juez la facultad discrecional de *elegir entre los ascendientes legítimos la persona que más idónea le pareciere*. Si hay padres, abuelo y bisabuelo, la razón exige que el padre ejerza precisamente la guarda No nos explicamos por qué en este caso pueda preferirs el abuelo ó bisabuelo al padre. Todo cuanto se pretend probar sobre la idoneidad de aquéllos no prevalecerá contr

la presunción, fundada en la naturaleza misma de las relaciones de familia, según las cuales los vínculos más estrechos de todos son los que hay entre los padres y los hijos. Concédanse al juez atribuciones discrecionales cuando al legislador le sea imposible determinarlo todo; pero si la regla es fácil y sencilla, y tales atribuciones pueden conducir á lo absurdo, el legislador no debe concederlas.

Trátandose de la tutela ó curaduría legítima, esto es, la de los impúberes y la de los menores adultos, la ley llama en primer lugar al padre del pupilo; en segundo lugar á la madre; en tercero, á los demás ascendientes. ¿Por qué se dan ahora otras reglas, cuando los casos son idénticos de toda identidad? No podemos adivinarlo.

55. Manifiestos son los inconvenientes de que el padre natural casado sea curador del pródigo.

56. Lo expuesto acerca de los ascendientes legítimos es aplicable á los colaterales. Si hay hermanos varones del pródigo, ¿por qué pudiera el juez preferirles á ellos los tíos ó los primos? Nos parece una anomalía.

Ninguna observación hay que hacer en cuanto á la curaduría dativa.

Art. 449. El curador del marido disipador administrará la sociedad conyugal en cuanto ésta subsista, i la tutela o curatela de los hijos menores del disipador (*).

REFERENCIAS.

Curador. 342.
Disipador. 442.
Administra. 391.
Sociedad conyugal. 135. 1718.
En cuanto ésta subsista. 450. 1762.
La tutela ó curaduría de los hijos menores del disipador. 262. 348.

CONCORDANCIAS.

C. E. 438. El curador del marido disipador administrará a sociedad conyugal en cuanto ésta subsista.

(*). Laurent. V. 356.

P. de G. 296. El curador de una persona que tanga hijos menores de edad, será también tutor de estos; y el curador adjunto hará las veces de pro-tutor.

303. La curaduría por prodigalidad no da al curador autoridad alguna sobre la persona del pródigo, y únicamente se contrae á los bienes y obligaciones. El pródigo conserva igualmente sobre las personas de su mujer é hijos los derechos de su autoridad marital y paterna.

304. El curador del pródigo administrará también los bienes de sus hijos menores, salvo al padre el usufructo en los que le tenga.

COMENTARIO.

57. El curador del marido disipador administra :

1° La sociedad conyugal en cuanto ésta susbsiste; y

2° La tutela ó curatela de los hijos menores del disipador.

58. Casi nunca se efectuará la administración de la sociedad conyugal por parte del curador del marido pródigo, á menos que la mujer fuere menor de edad; pues lo natural es que ella pida la separación de bienes. La resolución misma que declara la interdicción, provisional ó definitiva, prueba plenamente que la mujer tiene derecho á la separación de bienes, y entonces la mujer procede á la administración de los suyos.

59. Como el curador representa al marido, administra la sociedad conyugal, y para que haya unidad en la administración de los bienes que á toda la familia pertenecen, el curador ejerce la guarda de los hijos menores del disipador.

Hé aquí una guarda especialísima, que no es legítima ni dativa.

No legítima porque no son llamados á la guarda los parientes del pupilo sino el guardador del padre del pupilo.

Ni dativa porque el magistrado no tiene libertad para elegir el guardador del pupilo.

De todo punto excepcional es la situación de la familia, pues la persona designada para guardador del pródigo puede desempeñar bien ese cargo atentas las relaciones en-

tre los dos, mas de ahí no se deduce que el guardador sea idóneo para desempeñar la tutela ó curaduría de los hijos.

Hasta mirada en ese aspecto es inconsulta la guarda del pródigo, y fuera más conveniente nombrar sólo un consultor, y llamar á la guarda de los hijos á las personas designadas según las reglas generales.

Art. 450. La mujer no puede ser curadora de su marido disipador.

Pero si fuere mayor de veinte i cinco años, o despues de la interdiccion los cumpliere, tendrá derecho para pedir separacion de bienes.

Separada de bienes, los administrará libremente; mas para enajenar o hipotecar los bienes raices necesitará de previo decreto judicial (*).

REFERENCIAS.

Curador. 342.
Disipador. 442.
El inciso 1°. 499.
Veinticinco años. 26.
Interdicción. 446. 447.
Separación de bienes. 152. 1762.
Los administrará libremente. 159.
Necesitará de previa autorización judicial. 149. 1754. 1447. 1681. 1682.

CONCORDANCIAS.

C. E. 439. La mujer no puede ser curadora de su marido disipador.

Pero si fuere mayor de veintiún años, ó después de la interdicción los cumpliere, tendrá derecho para pedir separación de bienes.

Separada de bienes, los administrará libremente; mas, para enajenar ó hipotecar los bienes raíces, necesitará de previa autorización judicial.

C. C. 539.

(*). Dalloz. Contrat de Mariage. 1665.—Laurent. XXII. 232.—Demolombe. VIII. 698. bis.—Zachariae (A. R.). V. 616. 2°.

COMENTARIO.

60. I. La mujer no puede ser curadora de su marido disipador :

II. Si fuere mayor de veinticinco años ó después de la interdicción los cumpliere, tiene derecho para pedir separación de bienes :

III. Separada de bienes, los administra libremente :

IV. Para enajenar ó hipotecar sus bienes raíces necesita autorización judicial.

61. Como el pródigo conserva su razón y sus derechos sobre la persona de la mujer, no sería razonable ni jurídico que ella fuese curadora del marido.

Cuando la mujer es menor de edad, subsiste la sociedad conyugal, la que, como hemos visto, es administrada por el curador del marido.

No parece equitativa esta disposición. La sociedad conyugal se funda en las aptitudes personales del marido, en quien confió la mujer al contraer matrimonio. Atentas las relaciones entre el marido y el curador, éste administra los bienes de aquél; pero muy natural que el guardador no inspire confianza á la mujer; la cual, aunque fuese menor de edad, por medio del curador pudiera pedir la separación de bienes y el nombramiento de curador que los administre.

Nótese además que según las inconsultas leyes chilenas la mujer es hábil para contraer matrimonio á los doce años; que cuando tenga trece ó catorce pudiera ponerse en interdicción al marido pródigo; que, por lo mismo, la mujer estaría sujeta al curador del marido durante el eterno lapso de once ó doce años; lo cual constituyera en realidad la esclavitud de la mujer. Cuando ha contraído ésta matrimonio, es porque se la juzga con juicio y discernimiento, y le sería insoportable la vida sujeta al curador del marido.

En el Ecuador tiene muchos inconvenientes esta anómala é incalificable disposición, porque la menor edad cesa cuatro años antes; y la curaduría del disipador durante los cuatro años transcurridos desde los veintiuno hasta

los veinticinco sería, á no dudarlo, de lo más intolerable, porque la mujer cuyo desarrollo físico é intelectual son tan precoces, comprendería perfectamente lo anómalo de su situación, y que habiendo contraído matrimonio con el marido, y sujetádose sólo á él, la ley le somete á una persona nombrada por el juez para que sea guardador del marido.

62. Cumplidos los veinticinco años, la mujer puede solicitar separación de bienes.

63. Separada de bienes los administra libremente.

En cuanto á la libre administración, non referimos al comentario del art. 159.

64. Si se trata de enajenar ó hipotecar los bienes raíces necesita autorización judicial.

También nos referimos al comentario del art. 1754.

Art. 451. Si falleciere el padre o madre, lejítimos o naturales, que ejerzan la curaduría del hijo disipador, podrán nombrar por testamento la persona que haya de sucederles en la guarda.

REFERENCIAS.

Padre ó madre legítimos. 35. 40. 179. 202.
Naturales. 36. 40. 270. 272.
Curaduría. 342.
Disipador. 442. 448.
Podrán nombrar por testamento la persona que haya de sucederles en la guarda. 353-356.

CONCORDANCIAS.

C. E. 440. El padre ó madre, legítimos ó naturales, que ejerzan la curaduría del hijo disipador, podrán nombrar por testamento la persona que haya de sucederles en la guarda.

C. C. 540. Si falleciere el padre ó madre que ejerzan la curaduría del hijo disipador, podrán nombrar por testamento la persona que haya de sucederles en la guarda.

COMENTARIO.

65. Las razones que autorizan á los padres, legítimos ó naturales, para nombrar el tutor del impúber, son aplicables cuando se trata del pródigo. El padre conoce perfectamente el carácter del hijo, y designará una persona adecuada para administrar los bienes.

Pero las propias razones manifiestan lo inconsulto de la ley cuando la guarda del disipador se extiende á sus hijos menores y á la administración de la sociedad conyugal. El padre que nombra curador al hijo para la administración de los bienes, nombra también tutor á los nietos, cuya educación requiere esmeradísimo cuidado, cuyos bienes pueden ser más complicados y para cuya administración no sea idóneo el curador del pródigo.

El curador designado por el padre legítimo puede ser menos idóneo para la administración de la sociedad conyugal, esto es para la de todos los bienes pertenecientes al marido y á la mujer.

Art. 452. El disipador tendrá derecho para solicitar la intervencion del ministerio público, cuando los actos del curador le fueren vejatorios o perjudiciales; i el curador se conformará entonces a lo acordado por el ministerio público.

REFERENCIAS.

Disipador. 442.
Derecho. 576.
Curador. 342. 448.
Todo el artículo. 441.

CONCORDANCIAS.

C. E. 441.

C. C. 541. El disipador tendrá derecho de ocurrir á la justicia, cuando los actos del curador le fueren vejatorios ó perjudiciales, á fin de que se ponga el remedio legal conveniente.

COMENTARIO.

66. I. El disipador tiene derecho para solicitar la intervención del ministerio público cuando los actos del curador le fueren vejatorios ó perjudiciales.

II. El curador se conformará entonces á lo acordado por el ministerio público.

67. En virtud de la naturaleza misma de las relaciones entre el guardador y el pródigo, habrá entre los dos las más frecuentes desavenencias. Luego, se constituiría al pródigo en una esclavitud insoportable si hubiera de obedecer á ciegas á los caprichos del guardador.

El ministerio público, como representante de los intereses de la nación, es el llamado á intervenir como un mediador que los ponga en paz y que, atendiendo á las circunstancias, resuelva lo que estime conveniente.

68. La segunda regla tiene tanta latitud, que es necesario limitarla atendiendo al contexto de las diversas disposiciones relativas á la administración de los bienes del pródigo.

Trátase de actos que ejecutados por el guardador sean manifiestamente vejatorios ó perjudiciales al pupilo.

Serán vejatorios cuando atenten á la libertad ó al decoro del pródigo. Por ejemplo, se le priva á éste de la disposición de la suma de dinero destinada á sus gastos personales.

En este caso el guardador debe sujetarse á lo que hubiere dispuesto el ministerio público.

Los actos serán perjudiciales, cuando el pupilo juzgue que la administración es errónea ó descuidada. ¿Deberá en este caso reglar el ministerio público la administración de los bienes? Es evidente que no, porque ella se sujeta á las reglas especiales dictadas por el legislador, y nada fuera más absurdo que el ministerio público pudiese contravenir á las leyes.

Parece, pues, que el legislador ha querido referirse exclusivamente á lo que pudiéramos llamar *doméstico* en el ejercicio de la guarda, esto es, á las relaciones personales entre el pródigo y el guardador. En cuanto á la adminis-

tración misma de los bienes, si acerca de ella acudiese el pupilo al ministerio público, éste no pudiera resolver nada, y si considerara fundadas las relaciones, debería limitarse á exigir del juez que nombre un curador especial para que represente al pródigo en el respectivo juicio.

El artículo que comentamos no se halla en el Proyecto de D. Andrés Bello; lo cual manifiesta que no obedece á un sistema determinado.

Art. 453. El disipador conservará siempre su libertad, i tendrá para sus gastos personales la libre disposicion de una suma de dinero, proporcionada a sus facultades, i señalada por el juez.

Solo en casos estremos podrá ser autorizado el curador para proveer por sí mismo a la subsistencia del disipador, procurándole los objetos necesarios.

REFERENCIAS.

Disipador. 442.
Curador. 342. 448.

CONCORDANCIAS.

C. E. 442.
C. C. 542.

COMENTARIO.

69. I. El disipador conservará su libertad :

II. Tendrá para sus gastos personales la libre disposición de una suma de dinero, proporcionada á sus facultades y señalada por el juez :

III. Sólo en casos extremos puede autorizarse al curador para proveer por sí mismo á la subsistencia del pródigo, procurándole los objetos necesarios.

70. A nada conduce expresar que el disipador conserva su libertad personal, pues ésta se halla garantizada no sólo por la ley sino por la constitución de todos los pueblos civilizados. La interdicción, cual la establece el Código chileno, no se refiere sino á los bienes del pródigo, porque atendiéndose á sus vicios no es idóneo para administrarlos;

y en todo cuanto no se refiera á esa administración, goza de los mismos derechos que los demás individuos.

71. En virtud del derecho de propiedad, que el pródigo no ha perdido á causa de la interdicción, puede el pródigo disponer de una suma de dinero para los gastos que él conceptúa necesarios. Si conserva su libertad, ella le dicta tales gastos, y nadie puede ponerle obstáculos.

72. Pero hay casos extremos en que el curador pudiera ser autorizado para privar al pródigo de la disposición de una suma de dinero por insignificante que sea.

El pródigo ha caído en ese abismo espantoso llamado embriaguez; el dinero no le sirve sino para ir á la taberna á perder la razón, convirtiéndose en animal feroz, que no tiene ni siquiera el instinto de los brutos. Darle dinero fuera convertirse en cómplice de su depravación.

Otro caso. El pródigo es jugador; no puede dominarse; frecuenta las casas establecidas, y tan luego como se le entrega el dinero lo pierde después de hacer rodar en una mesa un par de dados. Tampoco fuera prudente entregar dinero á ese individuo enfermo de la peor de todas las lepras.

Fuera de esos casos, y otros análogos, cuya determinación atribuye la ley al juez, el pródigo ha de vivir de una manera correspondiente á su posición social, y para ello necesita una suma de dinero proporcionada á sus facultades.

Salta á la vista que se trata exclusivamente de las necesidades personales del pródigo, y que el guardador debe suministrar el dinero necesario para los gastos de la familia.

Art. 454. El disipador será rehabilitado para la administracion de lo suyo, si se juzgare que puede ejercerla sin inconveniente; i rehabilitado, podrá renovarse la interdiccion, si ocurriere motivo (*).

(*) Zachariae (A R.) l. § 138.—Duranton. III. 808.

REFERENCIAS.

El disipador será rehabilitado para la administración de lo suyo. 164.
Interdicción. 446. 447.
Si hubiere motivo. 445.

CONCORDANCIAS.

C. E. 443.
C. C. 543.

COMENTARIO.

73. I. El disipador puede ser rehabilitado para la administración de sus bienes :

II. Se le ha de rehabilitar cuando se juzgue que puede administrarlos sin inconvenientes :

III. Rehabilitado, puede renovarse la interdicción, si hubiere motivo.

74. La prodigalidad es una enfermedad mental que puede curarse, y por lo mismo que el remedio ha sido tan atroz, alguna vez el pródigo entra en reflexión, conoce que es necesaria la enmienda, y que con su proceder ha acarreado tantas desgracias á sí y á su familia. Entonces nada más equitativo y aun necesario que rehabilitar al pródigo.

La rehabilitación debe fundarse en actos manifiestos de donde se deduzca que el pródigo está definitivamente corregido. La ley deja á la prudencia del juez el apreciarlos.

75. Frecuente es que no haya sido sino aparente la curación de las enfermedades mentales, y que tan luego como el pródigo recupere la administración de sus bienes, vuelva á caer al abismo de donde acaba de salir. Entonces puede solicitarse de nuevo la interdicción.

Art. 455. Las disposiciones indicadas en el artículo precedente serán decretadas por el juez con las mismas formalidades que para la interdiccion primitiva; i serán seguidas de la inscripcion i notificacion prevenidas en el art. 447; que en el caso de rehabilitacion se limitarán a espresar que tal individuo (designado por su nombre, apellido i domicilio), tiene la libre administracion de sus bienes (*).

REFERENCIAS.

Todo el artículo. 1447.

CONCORDANCIAS.

C. E. 444.
C. C. 544.

COMENTARIO.

76. I. Para la rehabilitación del pródigo deberán observarse las mismas solemnidades que para la interdicción definitiva.

II. Si se pronuncia la sentencia de rehabilitación, deberá inscribirse en el registro, y notificarse al público por periódicos y por carteles.

III. Así la inscripción como la notificación deberán limitarse á expresar que tal individuo, designado por su nombre, apellido y domicilio, tiene la libre administración de sus bienes.

77. La lógica y la jurisprudencia exigen que para rehabilitarse al pródigo se observen las mismas solemnidades que para su interdicción. Procédese, pues, mediante los trámites lentos y complicados que habiliten al juez para fallar con pleno conocimiento de causa; entre los cuales se cuenta oír á las personas que tengan íntima relación con el pródigo sobre su conducta y el modo de proceder.

78. La inscripción conduce á facilitar á terceros el enterarse de que el pródigo ha recuperado la administración de sus bienes; y la publicación, á que todos sepan á ciencia cierta que pueden contratar con el pródigo.

79. La regla tercera obsta á que se publiquen hechos deshonrosos al disipador.

(*) Demolombe. VIII. 773-776.—Duranton. III. 808.

TÍTULO XXV.

Reglas especiales relativas a la curaduría del demente.

Art. 456. El adulto que se halla en un estado habitual de demencia, deberá ser privado de la administracion do sus bienes, aunque tenga intervalos lúcidos.

La curaduría del demente puede ser testamentaria, lejítima o dativa (*).

REFERENCIAS.

Adulto. 26.
Todo el inciso 1°. 465. 1447.
Curaduría. 342.
Testamentaria. 353. 355. 358. 359.
Legítima. 462.
Dativa. 370-372.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 526. El púber que se halla en un estado habitual de demencia o locura, deberá ser privado de la admi-

---

(*) Locré. VII. 321. art. 2-323. art. 18-324. art. 22-346. 9. 10-351. 3-355. 9-366. 3-372. 9-389. 4.—Locré. (E). V. art. 489.—Merlin. Démence. 1.—Dalloz. Minorité. 7.—Dalloz. Aliéné. 1-8. 10-13.—Interdiction. 5. 6. 9. 23. 25. 27-29. 53-61. 158.—Laurent. V. 246-251. 287. 294. 336. 338. 339.—Demolombe. VIII. 410 416. 418-436. 556-563. 591. 594.—Toullier. II. 1304-1313.—. Zachariae. (M. V.). I. § 233. 235.—Zachariae. (A. R.). I. § 124. 125. 127 bis, n° 1.—Duranton. III. 711-715.—Demante. II. 262-262 bis II.—Ortolan. II. 265. 270. 271.—Mackenzie. p. 156.—Maynz. III. 357.—Accarias. I. 84. 167. 169.—Calvo. II. 839.

nistracion de sus bienes, aunque tenga intervalos lúcidos.

La curaduría del demente o loco puede ser testamentaria, lejítima o dativa (a).

C. E. 445.

C. de N. 489. Le majeur qui est dans un état habituel d'imbécilité, de démence ou de fureur, doit être interdit, même lorsque cet état présente des intervalles lucides.

505. S'il n'y a pas d'appel du jugement d'interdiction rendu en première instance, ou s'il est confirmé sur l'appel, il sera pourvu à la nomination d'un tuteur et d'un subrogé tuteur à l'interdit, suivant les règles prescrites au titre *De la minorité, De la tutelle et de l'émancipation*. L'administrateur provisoire cessera ses fonctions, et rendra compte au tuteur, s'il ne l'est pas lui-même.

509. L'interdit est assimilé au mineur, pour sa personne et pour ses biens : les lois sur la tutelle des mineurs s'appliqueront à la tutelle des interdits.

489. El mayor que se halla en estado habitual de imbecilidad, demencia ó furor, debe ser puesto en interdicción, aunque tenga intervalos lúcidos.

505. Si no se apela de la sentencia sobre interdicción expedida en primera instancia, ó si, apelada, se confirma, se nombrará al interdicto tutor y protutor, según las reglas prescritas en el título *De la menor edad, De la tutela y de la emancipación*. El administrador provisional cesará en su cargo, y dará cuenta al tutor, si él mismo no lo es.

509. El interdicto es asimilado al menor en cuanto á la persona y los bienes : las leyes sobre la tutela de los menores se aplicarán á la tutela de los interdictos.

C. Arg. 140. Ninguna persona será habida por demente, para los efectos que en esto Código se determinan, sin que la demencia sea préviamente verificada y declarada por juez competente.

(a) El púber que se halla en un estado habitual de demencia, deberá ser privado de la administracion de sus bienes aunque tenga intervalos lúcidos.

La curaduría del demente puede ser testamentaria, lejítima ó dativa. (Artículo 526 del Proyecto Inédito.)

151. La sentencia sobre demencia y su cesacion, solo hacen cosa juzgada en el juicio civil, para los efectos declarados en este Código; mas no en juicio criminal, para escluir una imputacion de delitos ó dar lugar á condenaciones.

152. Tampoco constituye cosa juzgada en el juicio civil, para los efectos de que se trata en los artículos precedentes, cualquiera sentencia en un juicio criminal que no hubiese hecho lugar á la acusacion por motivo de la demencia del acusado, ó que lo hubiese condenado como si no fuese demente el procesado.

475. Los declarados incapaces son considerados como los menores de edad, en cuanto á su persona y bienes. Las leyes sobre la tutela de los menores se aplicarán á la curaduría de los incapaces.

479. En todos los casos en que el padre ó madre puede dar tutor á sus hijos menores de edad, podrá tambien nombrar curadores por testamento á los mayores de edad, dementes ó sordo-mudos.

C. C. 545.

C. P. 26. Los incapaces por locura ó fatuidad son reputados menores : no pueden egercer, por sí, sus derechos civiles : no salen de la patria potestad; y muerto el padre, viven como menores bajo la proteccion de sus guardadores.

C. Esp. 213. No se puede nombrar tutor á los locos, dementes y sordomudos mayores de edad, sin que preceda la declaración de que son incapaces para administrar sus bienes.

COMENTARIO.

80. I. El adulto que se halle en estado habitual de demencia será privado de la administración de sus bienes.

II. No obsta á ello el que tenga intervalos lúcidos.

III. La curaduría del demente puede ser testamentaria, legítima y dativa.

81. Si bien las enfermedades mentales son variadísimas, el legislador las ha comprendido todas en la palabra demencia (6), esto es, falta de razón, juicio, discernimiento.

---

(6) " El artículo 489 dice :

" El mayor que se halle en estado habitual de imbecilidad

demencia ó furor, debe ser puesto en interdicción aunque tenga intervalos lúcidos.

" La imbecilidad es debilidad del entendimiento causada por falta ú obliteración de las ideas.

" La demencia es una enajenación que priva del ejercicio de la razón.

" El furor no es sino la demencia en su último grado; la cual impele al loco á movimientos peligrosos para sí mismo y para los otros.

" El hombre en estos tres estados, no puede comparar ni juzgar.

" El imbécil no lo puede, porque su entendimiento, incapaz de recibir ó conservar percepciones, no tiene ningún objeto de comparación.

" El demente y el furioso tampoco lo pueden, porque los objetos no se les presentan sino en formas fantásticas distintas de la realidad.

" De la falta de esa facultad se deriva, por una parte, la impotencia de administrar, de proceder, de expresar una voluntad ilustrada sobre todo cuanto le interesa; y, por otra, la necesidad de encomendar á un tutor el gobierno de su persona y de sus bienes.

" Los fugaces intervalos de juicio que aparecen alguna vez en los locos y en los furiosos, no son motivos suficientes para modificar la interdicción ó para impedir que continúe.

" Pero la imbecilidad tiene muchos matices ó grados; el principal es el que hemos designado; y el menos notable puede designarse por la ignorancia que da á todos (si puedo expresarme así) algo de imbecilidad en cuanto á los objetos que no conocen.

" Los grados intermedios pueden presentar un estado que sin privarse de la administración al imbécil, baste para darle un consultor que le ilustre y le dirija en los actos más importantes.

" A este caso especialísimo se refiere el artículo 499, según el cual rechazándose la demanda de interdicción puede el juez, si las circunstancias lo exigen, ordenar que en lo sucesivo el demandado no litigue, transija, reciba á mutuo, etc., sin autorización de un consultor que se le nombre en la misma sentencia. " (Tarrible. Locré. VII. 389. 4.)

" La interdicción es una providencia en extremo grave, que al interdicto le priva de la administración de sus bienes, algunas veces de la libertad de su persona, y que le acarrea á él y á su familia una especie de deshonra y, según nuestras costumbres y nuestras preocupaciones, á veces muy injustas, falta de consideración.

" Luego, no debe declararse sino cuando sea necesario, y sólo por causas que la ley determina.

" No hay, en verdad, sino una causa de interdicción, y es la

falta de juicio y de libre albedrío proveniente del estado de las facultades intelectuales.

" Pero ese estado puede presentarse con síntomas y caracteres muy diversos; y los autores del Código de Napoleón los han calificado en estos términos :

' El mayor que se halle en estado de imbecilidad, demencia ó furos, debe ser puesto en interdicción, aunque tenga intervalos lúcidos '.

" La imbecilidad es la debilidad de la inteligencia, que no tiene energía para concebir; la falta de ideas, el idiotismo; casi siempre es constitucional, aunque puede también resultar de alguna violenta conmoción y sobre todo de la edad avanzada y larga vejez; la imbecilidad es habitual, permanente y no susceptible de intervalos.

" La demencia es el desorden de las ideas; no consiste en la debilidad sino en la alteración de los órganos, cuyas funciones se modifican. El demente no carece de ideas; al contrario tiene muchas, pero desarregladas, discordantes; ese estado es continuo ó intermitente, según su mayor ó menor gravedad.

" El furor, en fin, es la demencia con caracteres graves, la demencia exaltada, exasperada, que conduce á excesos peligrosos al furioso ó á otras personas. No es continuo, ni puede serlo sin extinguir en breve todas las fuerzas de la organización, y aun sus excesos son casi siempre seguidos de una especie de postración y anonadamiento.

" Tales son los tres caracteres de la *locura* en general, que los redactores del Código de Napoleón han tenido á la vista.

" Es completa esta nomenclatura? ¿Es exacta?

" Aunque no nos corresponde resolver tal problema, podemos decir que la negativa parece cierta, según los testimonios más competentes y más acreditados de la ciencia médica.

" Antes de promulgárse nuestro título *De la interdicción*, el Dr. Pinel había propuesto una clasificación diferente, que los redactores del Código de Napoleón hubieran podido conocer, pero que según parece ignoraban; y hoy, según los trabajos de Esquirol y otros alienistas célebres, se conviene generalmente en reconocer y distinguir cuatro especies de locura :

" 1ª La manía :

" 2ª La melancolía :

" 3ª La demencia :

" 4ª El idiotismo.

" En cuanto al furor que el artículo 489 presenta como una forma especial y distinta del delirio intelectual, parece averiguado que no es sino un síntoma común á todas las enfermedades mentales; mientras que al contrario la manía, la melancolía y monomanía, no mencionadas en el Código de Napoleón, constituyen especialmente esa especie de afección intelectual, en que la alteración de las facultades mentales es parcial y circunscrita.

Los médicos (7), y los jurisconsultos más notables, como

" Atendiendo á la sicología y la medicina, juzgamos que es necesario reconocer la insuficiencia y aun la inexactitud de la división establecida por nuestro artículo 489.

" Puede decirse, empero, que los redactores del Código de Napoleón no han pretendido definir con precisión rigorosamente científica las varias especies de enfermedades mentales, y que las expresiones algún tanto vagas que han empleado y que se les inculpa, tienen al contrario la ventaja de ser más comprensivas, más susceptibles de interpretación y aun de extensión según las varias circunstancias.

" Resumiendo, decimos que en este título *De la interdicción* se propone el legislador dos objetos : uno de interés privado; el otro de interés público.

" Atendiendo al interés privado del demente y al de su familia, se autoriza la interdicción cuando en definitiva una persona, atentas sus facultades intelectuales, se halla en incapacidad de gobernarse á sí misma y administrar sus bienes. Hé aquí, en este sentido, el objeto que la ley romana indicaba muy bien con los siguientes términos... : *quia rebus suis superesse non possunt...* Con cualquier nombre que la ciencia médica califique tal ó cual afección, los magistrados sabrán comprenderla en la división más ó menos técnica del artículo 489, si en efecto esa afección coloca á la persona en el estado de incapacidad previsto por la ley.

" Si atendemos al interés público, el legislador ha querido precaver á la sociedad de los peligros á que pudiera exponerla un loco que ejecutase actos perjudiciales; y aun cuando el demente no estuviese furioso, si hay peligro para la sociedad, si su monomanía, aunque exteriormente calmada, es, por ejemplo, el homicidio, el ministerio público pudiera de oficio solicitar la interdicción de ese monomaníaco, *furioso,* no, si se quiere, en el sentido técnico empleado por la ciencia médica, sino furioso en el sentido evidente de los artículos 489 y 491, que no exigen gritos, alharacas ni espuma como las únicas pruebas del furor.

" Por tanto, nuestro parecer es el siguiente : que para decidir si debe declararse la interdicción es necesario atender al motivo esencial de la ley y al objeto de la interdicción misma; que es necesario examinar las enfermedades mentales no sólo en el punto de vista sicológico y médico, sino también en el legal y judicial. " (Demolombe. VIII. 418-421.)

(7) " La demencia presenta estados tan diversos que es casi imposible hacerla conocer por una definición clara y precisa. El enfermo que está privado completamente de ideas y de percepción, cuyas sensaciones y necesidades con casi nulas, no se asemeja á aquel cuya imaginación, que adquiere más actividad, concibe continuamente ideas, y se parece todavía menos á otro

D'Aguesseau (8), Merlin (9), Dalloz (10), no están de acuerdo

---

cuyo entendimiento es sano, excepto en puntos muy limitados: el uno no tiene juicio ni conocimiento, el otro tiene ideas erróneas, y el tercero conserva en gran parte la integridad de su razón... Esta enfermedad nos presenta: 1° Un estado de perversión de inclinaciones, pasiones, sentimientos naturales; la manifestación de inclinaciones, afectos, pasiones y sentimientos opuestos á los que había antes de la enfermedad; 2° Un estado de descarrío de ideas, turbación en las combinaciones intelectuales, manifestación de ideas extravagantes, ilusiones de los sentidos ó de la inteligencia, juicios erróneos y razonamientos insensatos. Estos dos ordenes de ideas se comprenden ordinariamente con el nombre de lesión de la voluntad ó lesión de la inteligencia ó delirio. Un enfermo es indiferente á los más caros objetos de sus afecciones, tampoco piensa en ellos, ó bien les ha cobrado injustamente aversión al extremo de injuriarlos, maltratarlos. Manifiesta odio, celos, cólera, perversión, miedo, terror, hastío de la vida; la inclinación á destruír y á matar reemplaza al carácter más suave, calmado, afectuoso. Hé aquí lesiones de los afectos ó de la voluntad. Otro enfermo se equivoca juzgando que personas á quienes nunca ha visto son sus conocidos, que criados son príncipes, que enfermos como él son parientes, amigos ó enemigos; se juzga rey, emperador, papa, sus ideas son incoherentes, sus razonamientos estrafalarios; tiene llena la cabeza de ilusiones, de percepciones erróneas, la inteligencia está débil, exaltada; son lesiones de la inteligencia ó signos de delirio. Con frecuencia estos dos elementos de la demencia se hallan, en grados diferentes, reunidos en un mismo enfermo; al propio tiempo que deliran presentan cambios notables en sus inclinaciones, sus gustos, afecciones, en una palabra sus cualidades morales. Raro es en efecto que esas ideas y juicios erróneos no originen afectos insólitos, y que sus inclinaciones se desnaturalicen sin causar desorden en la inteligencia. Pero á menudo uno de los ordenes de fenómenos predomina y aún el uno es el exclusivo. " (Orfila. I. p. 427.)

(8) " ¿En qué consiste, si es posible definirlo, ese estado de incapacidad que suprime al testador del número de los ciudadanos, y que casi le borra del número de los hombres? No nos dirijamos á los antiguos filósofos para resolver este problema. Nos responderían talvez que todos los hombres se hallan en estado de demencia actual y perpetua, si se exceptúa algún sabio que cada secta se gloría de poseer y que sin embargo ninguna puede mostrar á las otras. Contarán sin vacilar entre los locos á todos los que están agitados por las pasiones ó son esclavos de las de los otros; y alterando las ideas comunes á los hombres, juzgarían que la cordura es más difícil de probar que la demencia.

" Consultemos más bien á los que han mitigado los excesos de la filosofía por la práctica de los negocios del mundo ó por los principios de la jurisprudencia.

" ¿Qué nos dice, á este respecto, el grande hombre que era á un mismo tiempo orador, filósofo, jurisconsulto; qué nos enseña sobre esta materia Cicerón?

' Dos estados diferentes dividen á los hombres, si se exceptúan los verdaderos cuerdos. Unos se hallan privados del uso de la razón; otros hacen mal uso de ella; pero no basta para declararlos dementes. Unos carecen de luces; otros tienen luz tan débil que los conduce á un precipicio. Los primeros son muertos; los últimos, enfermos. Estos conservan una imagen ó sombra de cordura que les basta para cumplir medianamente en la sociedad los deberes comunes. Se hallan privados de la verdadera salud del entendimiento, pero pueden vivir una vida común y ordinaria. Los otros han perdido aún ese sentimiento natural que liga á los hombres entre sí por el cumplimiento recíproco de ciertos deberes. Fijémonos en este último carácter, que es el más notable de todos, y aquel cuya aplicación es más fácil '.

" Un cuerdo, según las leyes y los jurisconsultos, es el que puede vivir una vida común y ordinaria. Un demente, el que no puede cumplir en su estado normal los deberes generales. *Mediocritatem officiorum tueri, et vitae cultum communem et usitatum.*

" Pero entre aquellos cuya debilidad los coloca en el último grado de los hombres, los jurisconsultos distinguen dos clases.

" Unos no tienen sino simple carencia de razón. La debilidad de sus órganos, la agitación, la ligereza, la inconstancia casi continua de su voluntad, conducen á su juicio á una especie de suspensión é interdicción que les da el nombre de *mente capti*, en las leyes y en los escritos de los jurisconsultos.

" En otros, la enajenación mental es más bien una debilidad natural que una verdadera enfermedad, cuya causa á menudo es desconocida, pero violenta en sus efectos, y que, semejante á una fiera, quiere continuamente escaparse de las cadenas que la aprisionan. Esa enfermedad es la que propiamente se llama furor.

" No solamente la demencia y la locura son un hecho, sino hecho habitual, disposición, afección permanente del alma; y como los hábitos no se adquieren comunmente sino por actos reiterados, no puede casi nunca probarse sino por una larga serie, una repetición de acciones que no se justifican sino por el testimonio de los que han sido expectadores constantes de esas acciones. Una sola acción puede alguna vez bastar como prueba de la locura, porque hay acciones que tienen un carácter tan manifiesto de desarreglo, que es imposible que un hombre cuerdo las ejecute. Tal es la desgraciada condición de los hombres, que á cada instante pueden manifestar su locura, y toda su vida á penas basta para evidenciar su juicio. Un cuerdo puede ejecutar una acción de loco, y esa acción excluye absolutamente la pre-

sunción de cordura. " (D'Aguesseau. III. Pladoyer. XXXVII.)

(9) Copiando Merlin á D'Aguesseau, añade : " Como se ve, en su ilustrado escrito presenta tres reflexiones principales muy importantes para dar luz sobre esta materia :

" 1ª Que el demente es el que no cumple los deberes más ordinarios de la vida civil; 2ª Un sólo acto de cordura no prueba que el individuo sea cuerdo, al paso que un sólo acto de demencia prueba que el individuo es loco; 3ª En fin, que nada puede deducirse de las palabras y las acciones.

" ¿Nos atreveremos á añadir algunas reflexiones á las de este gran magistrado? Separarse de la razón sin saberlo, porque el individuo carece de ideas, es ser imbécil; separarse de la razón sabiéndolo, pero mal de su grado, porque el individuo es esclavo de una pasión, eso es lo que se llama ser loco.....

" El hombre tiene un destino determinado por la naturaleza y por las leyes de la sociedad : debe trabajar y ser feliz empleando los medios que la naturaleza le provee. Nace para contribuir á la felicidad de los otros hombres que le rodean, le sostienen, le sirven; nace para someterse al orden de la sociedad y á las leyes del gobierno que le protege. Hé aquí el destino humano.

" El instinto ilustra al hombre sobre lo que es necesario para su felicidad; la moral le ilustra sobre lo que es necesario para la felicidad de los otros; las leyes le ilustran por el orden y la obediencia civiles : el conjunto de todas esas diferentes luces forma lo que se llama razón, esa facultad preciosa que el Ser Supremo ha dado á los hombres para conocer la verdad. La razón, contrapuesta á la locura, no es el conocimiento de la verdad que el Autor de la naturaleza ha reservado para sí sólo, que no está al alcance del entendimiento humano, ó cuyo beneficio exige combinaciones múltiples, sino de esa verdad palpable, de esa verdad que está á los alcances de todo los hombres, que tienen la facultad de conocerla porque es necesaria, bien para la conservación de su existencia, bien para su felicidad particular, bien para la felicidad general de la sociedad.

" Luego, ¿quién es loco? El que no puede cumplir el destino humano; muy cuerdo, el que lo cumple perfectamente; menos cuerdo, el que lo cumple con menos perfección; pero es loco habitual, el que no lo cumple de ninguna manera, que no sabe seguir el instinto de la naturaleza ni sujetarse á las leyes de la sociedad y de la moral. " (Démence. § I.)

(10) " Tiene razón Merlin ", pregunta Dalloz, " cuando cuenta entre los locos á todos los que se separan de la razón y con plena confianza? No lo creemos. Todos los días sucede que un hombre dotado de inteligencia perfectamente sana, pero dominado por ciertas pasiones violentas, como el amor, la ambición, la avaricia, etc., ejecuta actos poco razonables, si se quiere, atentas las costumbres, la urbanidad misma, y que los ejecuta sin que su conciencia ni su inteligencia lo adviertan. ¿Se dirá que ese

hombre es demente? No; ese hombre se engaña, pero su error accidental y pasajero no puede asemejarse á la locura. Entre el genio de un grande inventor, de un grande artista, gran capitán, gran poeta; entre el fanatismo exaltado de un creyente y la locura, no hay á veces sino un límite á penas perceptible; límite que la conciencia y el juicio de la humanidad todavía no han trazado. ¿No se ha pretendido que el que Sócrates llamaba su demonio familiar, no era sino una alucinación, un síntoma de locura? Y sin embargo Sócrates es el mayor filósofo de la antigüedad. ¿Quién podría señalar exactamente el punto donde expiró el genio del Tasso para dar cabida á la demencia? La sombría cólera del Dante Alighieri, la tristeza de Miguel Angel ó de Byron, puede calificarse de locura? Alejandro, César, Napoleón, esos grandes ambiciosos de gloria y de conquistas, ¿no eran sino locos sublimes? ¿Dónde está el termómetro de la razón en lo concerniente á las especulaciones del entendimiento? Está, se dice, en la conciencia universal y en la conciencia de cada uno : no somos nosotros quienes rechazamos ese criterio de la razón humana, ese medio de verificación de lo que es justo y verdadero; pero cuántas veces la conciencia de un hombre, aún la de una nación entera no ha errado? Verdad aquende los Pirineos, error allende, ha dicho Pascal con palabras que ocultan un pensamiento profundo bajo una fórmula escéptica y frívola. ¿No fue condenado Galileo por haber descubierto las leyes del movimiento? Fuera pues verdaderamente temerario calificar entre los locos, así como lo hace Merlin, á todos los que confiados y sin saberlo se separan de la razón vulgar en ciertos actos de su vida, en ciertas ideas, ó también á los que rechazan ú objetan principios, hechos aceptados como verdaderos por la opinión misma de un pueblo entero, por el sentimiento general de los hombres. La experiencia prueba en efecto que la ciencia humana no ha dicho la última palabra, y que el dominio de la especulación y de los descubrimientos es infinito. Prueba también cuán grande es en muchos casos la incertidumbre de los juicios humanos. Así, ideas, opiniones extravagantes, extraordinarias en cuanto á las cosas especulativas, están muchas veces más próximas á la verdad de lo que se supone; pueden constituir errores, pero no son necesariamente una prueba de demencia.

" Si el error en vez de ser limitado á ciertas especulaciones del entendimiento, se manifiesta en la sensación, en los objetos, y produce incoherencia de lenguage ó ideas, é impide por su permanencia que el hombre cumpla su destino en la vida; entonces habrá ciertamente locura y ésta adquirirá un nuevo grado de certidumbre si los tribunales la hubieren apreciado. Pero la certidumbre á este respecto no resultará sino de una apreciación efectuada especialmente y con sumo esmero sobre el estado mental del individuo cuya razón parecía alterada, apreciación que debía guiarse por una prudente filosofía, capaz de entrar en cuenta las circunstancias, las preocupaciones, las ideas pre-

sobre la naturaleza de la demencia, sus especies y sus efectos.

Los médicos franceses llaman ahora *enajenación mental* lo que en castellano se ha designado, acaso con más propiedad, con la palabra *demencia.*

El legislador expresa que no puede ponerse en interdicción sino al adulto que se halla en *estado habitual* de demencia (11).

82. El impúber no puede ser puesto en interdicción porque la ley enumera entre las personas absolutamente incapaces así al impúber como al demente; y siendo ambos del todo inhábiles para la administración de los bienes y para todos los demás actos de la vida civil, síguese que la prueba de la demencia del impúber, lejos de favorecerle á él ó á su familia, no surtiría otro efecto que el deshon-

---

concebidas que han podido originar el error en la razón. " (Alienê. 7.)

(11) El capítulo segundo trata de la interdicción.

" Y primeramente, ¿qué personas se hallan en este caso? Las en estado habitual de imbecilidad, demencia ó furor, aunque tengan intervalos lúcidos.

" Algunos actos aislados no autorizan para decidir que un hombre ha perdido el juicio : tal es la triste condición de la humanidad, que el más prudente no está exento de errores. Pero cuando la razón no es sino un accidente en la vida del hombre, cuando se manifiesta sólo de tarde en tarde, al paso que las palabras y las acciones diarias son palabras y acciones de un insensato; puede decirse que hay un estado habitual de demencia, y entonces llega el caso de interdicción. " (Emmery. Locré. VII. 351. 3.)

" El mayor no está libre de los males que acometen muchas veces á su débil existencia. Bien por vicio de conformación, bien por enfermedad, todos sus órganos, toda la simetría de su ser, todas las funciones de su cuerpo se hallan á veces en un estado de contracción ó de aniquilamiento. Su inteligencia no se presta sino á concepciones desordenadas : no puede administrar su persona ni sus bienes : para todos sus conciudadanos se convierte en un objeto de compasión, de burla ó de temor; y si permanece habitualmente en tan penosa situación, sus intereses, los de la sociedad, conspiran á exigir imperiosamente que se le prive del ejercicio de los derechos civiles, ó, en otros términos, que se le ponga en interdicción. " (Bertrand de Greuille. id. 336. 3.)

rarle si por los esfuerzos de la naturaleza recupera permanentemente la razón.

Al comentar el art. 458 veremos cuándo puede ponerse en interdicción á los menores adultos.

Para la interdicción del demente es de todo punto necesario, lo repetimos, que la demencia sea *habitual*, esto es que la enfermedad le perturbe permanentemente la razón, juicio y discernimiento. Una enfermedad que dure sólo algunos meses no autorizaría la interdicción, si los síntomas de ella consistiesen en la pérdida de juicio; tampoco una pasión violenta, ni la embriaguez aunque fuera tan frecuente que el ebrio perdiese del todo las facultades intelectuales. La demencia habitual que constituye, por decirlo así, el estado de la persona, es lo único que faculta al juez para privarla de la administración de sus bienes, declarándola absolutamente incapaz de todos los actos de la vida civil.

83. Los intervalos lúcidos no obstan á que se declare la interdicción; ya porque es muy difícil conocer á ciencia cierta si en esos intervalos el demente ha recuperado el juicio, ya porque la demencia es una enfermedad cerebral, que si bien deja á veces ciertas facultades intelectuales, inhabilita para proceder con la calma, prudencia y circunspección tan necesarias cuando se trata de la administración y disposición de los bienes.

84. La curaduría del demente es testamentaria cuando el padre ó madre, legítimo ó natural, designa por testamento la persona que ha de ejercer el cargo.

El art. 462 determina las personas llamadas á la curaduría legítima del demente.

A falta de curador testamentario y legítimo, el juez nombra curador del demente.

Art. 457. Cuando el niño demente haya llegado a la pubertad, podrá el padre de familia seguir cuidando de su persona i bienes hasta la mayor edad; llegada la cual deberá precisamente provocar el juicio de interdiccion (*).

REFERENCIAS.

Niño. 26.
Padre de familia. 240.
Persona. 222.
Juicio de interdicción. 460. 461.
Todo el artículo. 1447. 1681. 1682.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 527. Cuando el pupilo demente o loco haya llegado a la pubertad, seguirá el padre de familia cuidando de su persona i bienes hasta la mayor edad del pupilo; llegada la cual deberá precisamente provocar el juicio de interdiccion (a).

C. E. 446.

C. Arg. 145. Si el demente fuese menor de catorce años no podrá pedirse la declaracion de demencia.

C. C. 546.

C. P. 289. Permanecen bajo la patria potestad, aun después de haber cumplido la edad de veintiun años, los hijos incapaces por locura ó fatuidad.

290. El hijo ó hija mayor, que cae en incapacidad, vuelve á la patria potestad, si no tiene cónyuge.

COMENTARIO.

85. Si bien el art. 456 prescribe que el adulto sea privado de la administración de sus bienes, esto es, puesto

---

(*). Dalloz. Interdiction. 19.—Laurent. V. 252. 345.—Zachariae (A. R.). I. § 124.—Accarias. I. 169.

(a) Cuando el niño demente haya llegado a la pubertad, podrá el padre de familia seguir cuidando de su persona i bienes hasta la mayor edad; llegada la cual deberá precisamente provocar el juicio de interdiccion. (Art. 527 del Proyecto Inédito.)

en interdicción, el art. 457 fija dos reglas especialísimas en cuanto al hijo de familia demente :

1ª El padre no puede solicitar la interdicción del hijo menor :

2ª Cuando el hijo cumple veinticinco años, debe el padre pedir precisamente la interdicción.

86. Confiando la ley á ciegas en el entrañable cariño que el padre profesa al hijo, cariño tanto más tierno cuanto el hijo es más desgraciado, impónele la obligación de cuidar con el mayor esmero la persona y bienes del hijo. Luego, el padre de familia no puede seguir contra el hijo el juicio de interdicción, y debe emplear todos los medios conducentes á evitar que terceros sean perjudicados así por los actos de violencia del menor furioso como por los contratos del demente.

Si bien acarrea algunas dificultades la falta de interdicción del menor, no son tantas que deban compeler al padre á exigir que el hijo de familia sea puesto en interdicción.

87. Mas cuando el hijo cumple veinticinco años, la ley le concede el ejercicio de todos los derechos civiles, y entonces es necesario ó que el hijo mayor administre libremente sus bienes ó acudir al doloroso medio de ponerle en interdicción.

Y nótese que aun cuando según la regla general establecida en el art. 460 todos los parientes del demente ejercen una mera facultad, tratándose del padre de familia la ley le impone el estrictísimo deber de solicitar la interdicción del hijo demente que cumple veinticinco años.

Cumplidos, el menor se emancipa, el padre no ejerce los derechos de la patria potestad, y á fin de evitar que continúe arbitrariamente administrando los bienes del hijo que se halla en estado de demencia, la ley le impone, lo repetimos, el estrictísimo deber de solicitar la interdicción.

Esta disposición, original del Código chileno, manifiesta, como lo hemos observado mil veces, que el talento ecléctico de Don Andrés Bello le guiaba admirablemente cuando no le enturbiaban las preocupaciones ó la *venerable rutina*.

Art. 458. El tutor del pupilo demente no podrá despues ejercer la curaduría sin que preceda interdiccion judicial, escepto por el tiempo que fuere necesario para provocar la interdiccion.

Lo mismo será necesario cuando sobreviene la demencia al menor que está bajo curaduría (*).

REFERENCIAS.

Tutor. 341.
Pupilo. 346.
Demente. 456.
Interdicción judicial. 460. 461.
Menor. 26.
Todo el artículo. 465. 1447. 1681. 1682.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 528. El tutor del pupilo impúber que ha dado señales de locura o demencia, no podrá despues ejercer la curaduría (aunque haya sido designado para ella por testamento de cualquiera personna), sin que preceda interdiccion judicial, excepto por el tiempo que fuere necesario para provocar la interdiccion (a).

C. E. 447.

C. C. 547.

C. M. 415. El menor de edad no emancipado, que fuere demente, idiota, imbécil ó sordo-mudo, estará sujeto á la tutela de menores, mientras no llegue á la mayor edad.

D. XXVI. I. 3. Qui habet tutorem pupillus vel pupilla, si furore coeperint, in ea causa sunt, ut in tutela nihi-

3. El pupilo ó la pupila que tienen tutor, si cayeren en locura deben permanecer en la tutela, la cual opinión

---

(*). Locré. (E). V. art. 489.—Dalloz. Interdiction. 19.—Toullier. II. 1314.—Laurent. V. 252.—Delvincourt. I. p. 475 (1).—Zachariae (M. V). I. § 233.—Zachariae (A. R.) I. § 124.—Demolombe. VIII. 440-443.—Duranton. III. 716.

(a) El tutor del pupilo demente no podrá despues ejercer la curaduría sin que preceda interdiccion judicial, excepto por el tiempo que fuere necesario para provocar la interdiccion.

Lo mismo será necesario cuando sobreviene la demencia al menor que está bajo curaduría. (Art. 528 del Proyecto inédito.)

lominus durent; quae sententia Quinti Quoque Mucii fuit, et ea Iuliano probatur; eoque iure utimur, ut cesset cura, si tutelae aetas indigeat...

fue de Quinto Mucio, y se conforma con ella Juliano; y se practica que cese la curaduría, si lo pide la edad...

COMENTARIO

88. I. El tutor del pupilo demente no podrá después ejercer la curaduría sin que preceda interdicción judicial.

II. Exceptúase el caso en que fuere necesario algún tiempo para solicitar la interdicción.

III. El curador deberá solicitar la interdicción cuando sobreviene la demencia durante la curaduría.

89. Hé aquí otras reglas especiales concernientes al pupilo demente.

Si el pupilo es impúber, se halla comprendido en la regla general determinada en el art. 456, esto es, que no puede ser puesto en interdicción.

90. Tan luego como el impúber llega á ser adulto, el tutor no puede pasar á curador sin solicitar la interdicción del demente. El curador no inspira la misma confianza que el padre de familia ni puede juzgarse que el curador empleará la misma solicitud del padre en cuanto á la persona y á los bienes del demente.

La interdicción es entonces necesaria, pues si el demente no estuviese sujeto á ella, se contaría entre las personas cuya incapacidad no es sino relativa (12), y las personas que han contratado con él durante la menor edad atisbarían el momento oportuno de obtener la ratificación (13);

---

(12) El artículo 84 del proyecto de Freitas dice : " Si el demente fuere menor, no podrá pedirse su interdicción sino después de los catorce años "; y el sabio jurisconsulto, anotándolo, añade : " Antes de la pubertad fuera inútil la interdicción; porque ambas incapacidades son absolutas. Mas no es así desde que el menor es adulto, porque la incapacidad de los adultos es relativa, y la de los dementes, absoluta ".

(13) " Trátase de saber si el objeto de la ley se cumple, en

la cual validaría los contratos, á menos de rendirse prueba, siempre muy difícil, de que en el instante mismo de la ratificación el menor se hallaba demente.

91. No necesita explicación la regla según la cual el guardador puede continuar ejerciendo la curaduría mientras se sustancie el juicio sobre la interdicción del demente.

92. Las mismas razones en que se funda el legislador al prescribir que el tutor no puede pasar á curador mientras no solicite la interdicción del demente, militan para la disposición según la cual el curador debe solicitar la interdicción del demente cuando sobreviene ella durante la curaduría.

---

cuanto al menor demente, mientras se halla bajo tutela.

" La Comisión lo había juzgado así, y, en consecuencia, propuso el artículo siguiente : ' La demanda de interdicción no se admite contra los menores no emancipados; pero sí contra los menores emancipados. '

" La Corte de Casación dijo á este respecto : ' Parece útil que la demanda de interdicción pueda entablarse contra un menor, aun no emancipado, en el último año de su menor edad. Si la demanda de interdicción no puede proponerse sino cuando es mayor, ¿qué se deduce? Que el intervalo entre la demanda y la sentencia se emplea en ratificar, como se ha visto muchas veces, los actos ejecutados por el menor, respectos de los cuales es preciso seguir un litigio especial aun después que se hubiere declarado la interdicción. '

" En virtud de estas reflexiones se suprimió la limitación propuesta. El artículo 489 no distingue, por lo cual puede solicitarse la interdicción del menor imbécil, demente ó furioso, como la del mayor. " (Locré. (E). V. p. 325.)

" El artículo 489 del Código de Napoleón dice : ' El mayor que se halla en estado habitual de imbecilidad, demencia ó furor, debe ser puesto en interdicción, aunque tenga intervalos lúcidos '. Como la ley no habla sino del mayor, ¿dedúcese acaso que el menor no puede ser puesto en interdicción?... Nuestra opinión es que sí puede serlo; la cual se conforma á la de los autores que han escrito sobre la materia... Hallándose el menor protegido por la tutela, parece nugatorio ponerle además en interdicción; pero la utilidad de ella se manifiesta si se reflexiona en que puede el menor, aunque en tutela, ejecutar ciertos actos, por ejemplo disponer por testamento de una parte de sus bienes, casarse á los diez y ocho años ó ejercer el comercio..... " (Dalloz. Interdiction. 19.)

Art. 459. Podrán provocar la interdiccion del demente las mismas personas que pueden provocar la del disipador.

Deberá provocarla el curador del menor a quien sobre viene la demencia durante la curaduría.

Pero si la locura fuere furiosa, o si el loco causare notable incomodidad a los habitantes, podrá tambien el procurador de ciudad o cualquiera del pueblo provocar la interdiccion (*).

REFERENCIAS.

Interdicción. 460. 461.
Demente. 456.
Las mismas personas que pueden provocar la del disipador. 443. 444.
Curador. 342.
Menor. 26.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 529. Podrán provocar la interdiccion del demente o loco las mismas personas que pueden provocar la del disipador.

Pero, si la locura fuere furiosa, o si el loco causare notable incomodidad a los habitantes, podrá tambien el procurador de ciudad provocar la interdiccion (a).

C. E. 448.

C. de N. 490. Tout parent est recevable à provoquer l'interdiction de son parent. Il en est de même de l'un des époux à l'égard de l'autre.

490. Todo pariente puede provocar la interdicción del pariente. Lo mismo es aplicable á uno de los cónyuges respecto del otro.

(*) Locré. VII. 321. art. 3. 4-342. 2-343 4-352. 4-366. 4-390. 5. —Locré. (E). V. arts. 490. 491.—Dalloz. Interdiction. 7. 30-51.— Toullier. II. 1315-1318.—Laurent. VII. 253-262. 278.— Demolombe. VIII. 421. 446-480.—Zachariae (M. V.) I. § 234.—Zachariae (A. R.) I. § 125. 127 bis nº 1º.—Delvincourt. I. p. 478. (3).— Duranton. III. 717-724.—Huc. III. 505. 507.

(a) Podrán provocar la interdiccion del demente las mismas personas que pueden provocar la del disipador.

Deberá provocarla el curador del menor a quien sobreviene la demencia durante la curatela. (Artículo 529 del Proyecto Inédito.)

491. Dans le cas de fureur, si l'interdiction n'est provoquée ni par l'époux ni par les parents, elle doit l'être par le procureur du Roi, qui, dans les cas d'imbécillité ou démence, peut aussi la provoquer contre un individu qui n'a ni époux, ni épouse, ni parents connus.

491. En caso de furor, si la interdicción no es provocada ni por el cónyuge ni por los parientes; debe serlo por el ministerio público; el cual, en caso de imbecilidad ó demencia, puede también provocarla contra un individuo que no tenga cónyuge ni parientes conocidos.

C. Arg. 144. Los que pueden pedir la declaracion de demencia son :

1° El esposo ó esposa no divorciados;

2° Los parientes del demente;

3° El Ministerio de Menores;

4° El respectivo Cónsul, si el demente fuese extranjero;

5° Cualquiera persona del pueblo, cuando el demente sea furioso, ó incomode á sus vecinos.

146. Tampoco podrá solicitarse la declaracion de demencia, cuando una solicitud igual se hubiese declarado ya improbada, aunque sea otro el que la solicitase, salvo si espusiese hechos de demencia sobrevinientes á la declaracion judicial.

470. La declaracion de incapacidad y nombramiento de curador pueden pedirla el juez, el Ministerio de Menores y todos los parientes del incapaz.

P. de G. 280. Puede pedirse la declaracion de incapacidad por el cónyuge ó por todos los parientes del incapaz.

281. El ministerio fiscal deberá pedir la declaracion de incapacidad del loco que se halle en estado de furor, y podrá pedir en los otros casos de locura ó demencia, si el loco no tiene parientes ó cónyuge, ó si teniéndolos no la pidieren.

C. C. 548.

C. P. 22. Pueden pedir la interdicción judicial de los locos ó fatuos, sus parientes, el ministerio fiscal y cualquiera del pueblo.

C. Esp. 214. Pueden solicitar esta declaración el cónyuge y los parientes del presunto incapaz que tengan derecho á sucederle abintestato.

251. El Ministerio público deberá pedirla :

1° Cuando se trate de dementes furiosos.

2° Cuando no exista ninguna de las personas menciona-

das en el artículo precedente, ó cuando no hicieren uso de la facultad que les concede.

3° Cuando el cónyuge y los herederos del presunto incapaz sean menores ó carezcan de la personalidad necesaria para comparecer en juicio.

En todos estos casos los Tribunales nombrarán defensor al presunto incapaz que no quiera ó no pueda defenderse. En los demás, será defensor el Ministerio público.

COMENTARIO.

93. I. Podrán solicitar la interdicción del demente las mismas personas á quienes se atribuye pedir la del disipador, esto es,

1° El cónyuge no divorciado :

2° Cualquiera de sus consanguíneos legítimos hasta el cuarto grado :

3° Sus padres, hijos y hermanos naturales; y

4° El ministerio público.

II. Debe solicitar la interdicción el curador del menor á quien sobreviene la demencia durante la curaduría.

III. Si la locura fuere furiosa, ó si el loco causare notable incomodidad á los habitantes, podrá también solicitarla el procurador síndico ó cualquiera persona del pueblo.

94. No parece conforme á los principios de la ciencia que sean unas mismas las personas que pueden pedir la interdicción del pródigo y la del demente.

Como el pródigo conserva el juicio, la persona que pide se le ponga en interdicción falta al respeto y á las consideraciones que se le deben, y por lo mismo no debiera concederse esa acción á los hijos y demás ascendientes. Pero no sucede lo mismo en cuanto á la interdicción del demente, porque no hallándose él en apititud de juzgar, no sabe si se le han irrogado ó no injurias. En cuanto al demente, el pedir la interdicción debe ser discrecional respecto á las personas íntimas de familia, porque sólo ellas pueden saber á ciencia cierta si el estado del demente exige que se le ponga en interdicción, ya para que conserve sus bienes de fortuna, ya para impedirle que se cause á sí mismo ó á otros muy graves daños. De ahí que proce-

diéndose razonablemente no debiera concederse en general á todos los parientes dentro del cuarto grado la facultad de exigir la interdicción; pues como ésta es deshonrosa á la familia, sólo á los miembros íntimos de la misma hubo de atribuirse el solicitar la interdicción. Debió, pues, expresarse que sólo el cónyuge, los ascendientes y descendientes legítimos tienen derecho para pedir la interdicción del demente, y que sólo á falta de estas personas, son hábiles para solicitarla los demás consanguíneos dentro del cuarto grado.

Pero es obligatorio ello en los parientes que heredan abintestato; pues el art. 960 declara indigno de suceder al impúber, demente ó sordo-mudo al ascendiente ó descendiente que siendo llamado á la sucesión intestada no pidió que se le nombrara tutor ó curador, y permaneció en esa omisión un año.

95. Anómala es la disposición de conceder en general á los padres, hijos y hermanos naturales la facultad de solicitar la interdicción. Un individuo que tenga ascendientes y descendientes legítimos, puede tener hijos y hermanos naturales; éstos no forman parte de la familia, son tan extraños como las personas con quienes no liga á la familia ningún vínculo de parentesco; y nada más frecuente que la enemistad y rivalidades entre los hijos legítimos y los naturales. La familia íntima, esto es, el cónyuge, los ascendientes y descendientes legítimos, no solicitan la interdicción por miramientos especialísimos al demente; pero los hermanos naturales pueden publicar un secreto que la familia guardaba á todo trance, y deshonrar á ella y al demente.

96. Lo mismo es aplicable, como lo observamos al hablar del pródigo, al ministerio público. Según el Código de Napoleón no puede el ministerio público solicitar la interdicción del demente sino á falta absoluta de parientes (14).

---

(14) " ¿Quién puede solicitar la interdicción? La ley distingue los casos de imbecilidad ó demencia y el de furor. Se ha juzgado que la familia debía ser el árbitro de la suerte de aquel cuyo estado, estrictamente hablando, sólo interesa á la familia. Cuando la seguridad pública no está comprometida, ¿obligaremos al hijo,

97. Un mero ripio es la regla segunda; pues en el art. 458 se dice que el curador del adulto no puede continuar ejer-

---

al hermano, á la esposa, á divulgar la humillación de un padre, de un hermano, de un esposo?

" Si los interesados en la conservación de los bienes no reclaman, nadie tiene derecho á reclamar. La interdicción por imbecilidad ó demencia no podrá, pues, solicitarse sino por un pariente ó por uno de los cónyuges respecto del otro.

" Exceptúase un sólo caso : el de un imbécil ó demente que no tenga cónyuge ni consanguíneos conocidos : entonces, sin obligar al ministerio público á que gestione, se le confiere la atribución; la ejercería si el interés del enfermo lo exige; pero no estaría obligado, sin necesidad, á publicar un escándalo.

" Muy diverso es el caso cuando se trata de un demente que tenga accesos de furor; los cuales amenazan la seguridad de los habitantes; entonces el ministerio público tiene el deber ineludible de solicitar la interdicción del individuo peligroso ó nocivo. El interés de todos prevalece sobre los miramientos particulares. " (Emmery. Locré. VII. 352. 4.)

" Confiérese al cónyuge y á los parientes el derecho de solicitar la interdicción. Justo es, en efecto, conceder á los miembros de una familia los medios de conservar los bienes de fortuna y la vida del que por su desorganización moral y física puede perderlos. Tienen interés directo y personal en esta conservación, y además solidaridad de honra y de afecto que inspira plena confianza.

" Puede haber, empero, parientes poco dignos de ese título, cuya negligencia ó indiferencia reclama, sobre todo en el caso de furor, la intervención del ministerio público. Puede suceder también que un hombre sea asaltado por la locura en un lugar remoto, sin conocidos y sin amigos; en fin los hijos naturales, que no tienen otra protección que la de la ley, otros parientes que los funcionarios, no pueden quedar abandonados á todas las peligrosas eventualidades de un delirio habitual. El artículo 491 obvia todos estos graves inconvenientes...

" Es de observar que las disposiciones de este artículo restringen la acción del ministerio público al único caso de furor, y no le autorizan á dirigírsela contra el demente ó imbécil abandonado de su familia. Algunos juzgan que esta restricción no carece de peligros; temen la indiferencia muy ordinaria de los parientes pobres, que dejan en la miseria y en la vagancia al pariente imbécil. Temen además que sería una carga para la sociedad, la cual tuviera de recogerle para conducirle á uno de los asilos, último recurso del enfermo y del desgraciado. Deducen, pues, que es necesario conferir al funcionario encargado del ministerio público una atribución discrecional, para proceder

ciendo la curaduría sin exigir previamente que se le ponga en interdicción.

Tanto menos razonable era repetir la regla, cuanto guardándose silencio acerca del padre de familia, pudiera suponerse que no está obligado á solicitar la interdicción cuando el hijo de familia se emancipa.

Las disposiciones de los arts. 457, 458 y 459 forman un conjunto indivisible, pues las unas completan y explican lo que falta á las otras.

98. Cuando la locura es furiosa ó causa incomodidad á los habitantes, la ley concede acción así al procurador de la ciudad como á cualquiera persona del pueblo. Todos se hallan expuestos á causa del loco, y el que solicita la interdicción no hace otra cosa que proveer á su propia seguridad.

99. Como la ley concede á varias personas el derecho de solicitar la interdicción del disipador ó del demente, pudiera haber dudas sobre si la sentencia en que se absuelve al reo pasa en autoridad de cosa juzgada aún respecto de los que no han intervenido en el litigio.

---

de oficio cuando hubiere estimulado inutilmente la afección ó el celo amortiguado de una familia.

" Pero es preciso confesar también que hay graves inconvenientes en conferir sobre este punto muy latas atribuciones al ministerio público. Las familias son de ordinario celosas en ocultar con esmero las dolencias de ese género; se afligen, temen la publicidad, la murmuración de los amigos, de los enemigos las malignas observaciones; temen también que una parte de la humillación del padre se refleje en los hijos : así, por interés, amor propio, afecciones, se oculta en el misterio, se disfraza la naturaleza del mal, empleando sin embargo los remedios necesarios para restituir al enfermo la salud, la razón, y por consecuencia el goce de sus bienes. El celo indiscreto del ministerio público alterara infaliblemente esa armonía, hiciera infructuosas todas las combinaciones saludables; su ministerio fuera, si no dañoso, por lo menos impertinente, y aun el loco perdiera mucho á causa de los desagrados que experimentarían sus parientes por un escándalo extemporáneo ó irreflexivo.

" Estas consideraciones, fundadas en la honra é interés de las familias, inducen á preferir el sistema adoptado; el cual ofrece probabilidades más favorables á la humanidad. " (Bertrand de Greuille. Locré. VII. 366. 4.)

Si atendemos sólo á los principios de justicia universal, parece evidente que la sentencia debiera pasar en autoridad de cosa juzgada respecto de todos. Si el pretenso pródigo ó demente ha obtenido sentencia absolutoria, según la cual es hábil para administrar sus bienes, nada más vejatorio que otro de los parientes pueda suscitarle en el acto nuevo juicio, en que talvez se repitan las mismas pruebas en que se fundó la absolución.

Estas razones alega Demolombe (15) al opinar que las

---

(15) " Hemos visto que el Código de Napoleón confiere simultáneamente el derecho de solicitar la interdicción al cónyuge y á todos los parientes.

" De ahí pueden provenir dos problemas muy graves :

" 1° La excepción de cosa juzgada contra uno de los que tenían derecho de solicitar la interdicción, y que ha perdido el pleito, ¿ puede oponerse á todos los otros? O al contrario los que tenían igual derecho á pedir la interdicción, ¿ pueden intentar nueva demanda fundada en los mismos hechos?

" 2°. Cuando ha principiado un litigio sobre interdicción por uno de los que tienen derecho á solicitarla, los demás, que tenían igual derecho, ¿ pueden intervenir en el litigio?

" Y primeramente supongamos que una demanda de interdicción entablada por uno de los parientes ó por el cónyuge ha tenido mal exito.

" Otro pariente, ó el cónyuge (si no fuere el actor) ó el ministerio público (si se trata de un furioso) ¿ puede proponer otra demanda, fundándose en los mismos hechos?

" Para sostener que la nueva demanda es admisible pueden alegarse estas razones :

" La excepción de cosa juzgada no se acepta sino cuando la demanda es entre unas mismas partes. Ahora bien, el nuevo actor no fue parte en la instancia precedente; luego en el segundo litigio no puede oponérsele la cosa juzgada. ¿ Se objetará que fue representado por el que propuso la primera demanda ? Pero aun admitiéndose la exactitud de la célebre teoría de los representantes legítimos, de los legítimos contradictores, no puede aplicarse ella en nuestra hipótesis, según la cual la ley concede al cónyuge, á todos los parientes, y, en ciertos casos, al ministerio público, el derecho individual y distinto, el derecho proprio y personal, de pedir la interdicción; luego esas personas no son representadas unas por otras; y no se hallaría, en efecto, ni en la ley ni en los principios ninguna base para esta representación.

" Estos principios se aceptaban en el antiguo Derecho...

" Tal argumentación parece muy fundada; pero es preciso

sentencias expedidas á favor del demente pasan en autoridad de cosa juzgada acerca de todos cuantos tienen derecho para pedir la interdicción.

Pero si tales razones inducirían á modificar la ley, no autorizan al juez para infringirla. Tratándose de la cosa juzgada, el principio fundamental consiste en que la sentencia no aprovecha ni perjudica sino á las partes y sus sucesores. Ahora bien, las excepciones son de derecho estricto, y deben determinarse por el legislador taxativamente.

De ahí que son incontestables los argumentos aducidos por Laurent (16) para combatir la opinión de Demolombe,

---

convenir que de ella se deduce una consecuencia absurda. Hé aquí un individuo contra quien se siguió ya un litigio sobre interdicción y se le expone á que se renueve contra él la demanda tantas veces cuantas personas pueden solicitar la interdicción. Sabemos que la nueva demanda casi nunca tuviera buen éxito, y que el reo pudiera exigir daños y perjuicios á los que se propongan vejarle á sabiendas de otra decisión judicial. Pero, en fin, no dejaría de estar expuesto, lo repetimos, á nuevos litigios; y más le convendría á él, y sería más conforme al orden social, que no se sustanciasen nuevos litigios.

" Ahora bien, ¿ no se podria sostener que en efecto la ley no los permite?

" Muchas veces hemos determinado la importante distinción entre las sentencias constitutivas del estado de las personas y las sentencias meramente declarativas; y evidentísimo es que las primeras pasan respecto de todos en autoridad de cosa juzgada. Tal sería, por ejemplo, la sentencia que hubiese declarado la interdicción. Pronunciada esta sentencia á solicitud de alguno de los que pueden solicitar la interdicción, tuviera efecto absoluto *erga omnes*. ¿ Y no es lógico y equitativo que surta los mismos efectos la sentencia, que en vez de declarar la interdicción, decida que no puede declararse? Dicha sentencia no es precisamente constitutiva del estado civil, porque no lo cambia ni lo modifica; pero por lo menos es confirmatoria de tal estado; y si el reo en un juicio de interdicción estuviera respecto de todos en interdicción si perdiese el pleito, ¿ no es, lo repetimos, racional y justo, que respecto de todos surta efecto la sentencia absolutoria? (VIII. 465. 466.)

(16). " Del principio que todo pariente puede gestionar síguese que todos los parientes ejercen ese derecho con igual título; luego los más remotos tienen acción así como los parientes más próxi-

manifestando que las sentencias expedidas en los juicios sobre demencia surten, en cuanto á la cosa juzgada, los mismos efectos que las demás sentencias.

Y si eso es evidente conforme al Código de Napoléon, también lo es según el Codigo chileno; el cual, tratando del estado de las personas, no establece, sobre la cosa juzgada, más excepciones que las comprendidas en los arts. 315, 316 y 317.

Art. 460. El juez se informará de la vida anterior i conducta habitual del supuesto demente, i oirá el dictamen de facultativos de su confianza sobre la existencia i naturaleza de la demencia (*).

---

mos pueden guardar silencio. No discutimos si este sistema es el mejor; se halla establecido por la ley, y debemos aceptar sus consecuencias. Si la demanda se establa por un pariente y el reo es absuelto, otro pariente puede intentar nueva demanda; no se podría oponer la cosa juzgada, porque él no fue parte en el primer litigio, ni tenía ningún título para representar á la familia, pues cada miembro de ella ejerce un derecho que le es personal. En vano se objeta que la sentencia sobre interdicción surte efecto acerca de todos los parientes y aún de toda la sociedad, porque constituye un nuevo estado para la persona en interdicción, y que lo mismo debiera aplicarse á la sentencia absolutoria, porque confirma el estado de aquel cuya capacidad fue impugnada. No hay analogía entre los dos casos. Cuando á una persona se pone en interdicción, su estado se modifica completamente; pues era capaz y se convierte en incapaz; esa incapacidad se establece en interés del demente, de terceros y de la sociedad. Al paso que si se absuelve de la demanda de interdicción, no se altera el estado de aquel cuya interdicción no fue declarada : era capaz, y queda capaz; la pretensa confirmación de su estado es un arbitrio excogitado para salir del mal paso. De donde se deduce que la persona cuya interdicción se solicitó queda, después de la sentencia, cual estaba antes de la demanda; el pariente que dedujo la acción no puede establar nueva demanda, y se le opusiera la excepción de cosa juzgada. En cuanto á los otros, no hay cosa juzgada, y á ser aceptada se contraviniera á la ley, creándose una excepción. " (Laurent. V. 255.)

(*) Locré. VII. 322. arts. 6-9. 11. 12-344. 5-353. 5. 6-368. 5. 6-391. 7.—Dalloz. Interdiction. 52. 62-65. 86-106. 119-122.—Toullier. II. 1319-1326.—Laurent. V. 263. 268. 281.—Demo-

REFERENCIAS.

Demente. 456.
Interdicción. 461.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 530. El juez, si lo estimare conveniente, oirá el dictámen de facultativos de su confianza, sobre la existencia i la naturaleza de la locura (a).

C. E. 449. El juez se informará de la vida anterior y conducta habitual del supuesto demente, y oirá el dictamen de facultativos de su confianza, sobre la existencia y naturaleza de la demencia.

Pero no podrá decretar la interdicción sin examinar personalmente al demandado, por medio de interrogatorios conducentes al objeto de descubrir el estado de su razón.

C. de N. 492. Toute demande en interdiction sera portée devant le tribunal de première instance.

496. Après avoir reçu l'avis du conseil de famille, le tribunal interrogera le défendeur à la chambre du conseil : s'il ne peut s'y présenter, il sera interrogé dans sa demeure, par l'un des juges à ce commis, assisté du greffier. Dans tous les cas, le procureur du Roi sera présent à l'interrogatoire.

498. Le jugement sur une demande en interdiction ne pourra être rendu qu'à l'au-

492. Toda demanda de interdicción será propuesta ante el tribunal de primera instancia.

496. Oído el parecer del consejo de familia, el tribunal interrogará al reo en la cámara del consejo; si no puede presentarse, será interrogado en su morada por uno de los jueces para ello comisionados y en presencia del secretario. En todos los casos, el ministerio público asistirá al interrogatorio.

498. La sentencia en juicio de interdicción no podrá expedirse sino en audiencia

---

lombe. VIII. 423. 481-491. 504-512. 543-545.—Zachariae (M. V.). I. § 234— Zachariae (A. R.). 1. § 125.—Duranton. III. 725-736.

(a) El juez se informará de la vida anterior i conducta habitual del supuesto demente, i oirá el dictámen de facultativos de su confianza sobre la existencia i naturaleza de la demencia. (Artículo 530 del Proyecto Inédito.)

dience publique, les parties entendues ou appelées.

500. En cas d'appel du jugement rendu en première instance, la cour royale pourra, si elle le juge nécessaire, interroger de nouveau ou faire interroger par un commissaire, la personne dont l'interdiction est demandée.

pública, oídas las partes ó citadas.

500. Si se apelare de la sentencia de primera instancia, la Corte Real podrá, si lo juzga necesario, interrogar de nuevo, ó hacer interrogar por un comisionado, á la persona cuya interdicción se ha pedido.

C. Arg. 142. La declaración judicial de demencia no podrá hacerse sinó á solicitud de parte, y despues de un exámen de facultativos.

143. Si del exámen de facultativos resultare ser efectiva la demencia, deberá ser calificada en su respectivo carácter, y si fuese manía, deberá decirse si es parcial ó total.

147. Interpuesta la solicitud de demencia, debe nombrarse para el demandado como demente, un curador provisorio que lo represente y defienda en el pleito, hasta que se pronuncie la sentencia definitiva. En el juicio es parte esencial el Ministerio de Menores.

P. de G. 282. En los juicios sobre declaración de incapacidad entenderá el tribunal de primera instancia, interrogando al demandado y oyendo á los facultativos cuando lo estime necesario; pero deberá oir siempre al consejo de familia, y en su caso al de tutela, formados según las reglas establecidas en los capítulos 6 y 12, título 8 de este libro.

El demandante ó demandantes no podrán formar parte del consejo de familia; pero, demandando el cónyuge ó los hijos, serán oídos en él si así lo quisieren, ó si el consejo lo estima conveniente.

285. En la sentencia podrá el tribunal, según los casos y circunstancias, declarar la interdicción absoluta del incapaz ó prohibirle únicamente ciertos actos, como litigar, tomar prestado, recibir capitales impuestos á interés, transigir, enajenar, ú otros que se han de mencionar expresamente en la misma.

C. C. 549.

C. Esp. 216. Antes de declarar la incapacidad, los Tribunales oirán al consejo de familia y examinarán por si mismos al denunciado como incapaz.

D. XXVII. X. 6. Observare praetorem oportebit, ne cui temere citra causae cognitionem plenissimam curatorem det, quoniam plerique vel furorem, vel dementiam fingunt, quo magis curatore accepto onera civilia detrectent.

6. Convendrá que observe el pretor que no dé alguno temerariamente curador sin conocimiento de causa, porque muchas veces fingen furor ó demencia, para que nombrándoles curador, estar excusados de las cargas civiles.

COMENTARIO.

100. Para proceder á la interdicción se observan necesariamente los siguientes trámites :

1° El juez se informa de la vida anterior y conducta habitual del supuesto demente; y

2° Oye el dictamen de facultativos de su confianza sobre la existencia y naturaleza de la demencia.

El juez está facultado por la ley para emplear todos los medios conducentes á descubrir si el supuesto demente lo es en realidad; y ningún medio más adecuado que investigar la conducta habitual del supuesto demente.

También está obligado oír el dictamen de facultativos sobre si existe ó no la demencia.

101. Sorprende que habiéndose tenido á la vista el Código de Napoleón se omitiera en el Código chileno el principal de los trámites para procederse á la interdicción del supuesto demente, esto es, que el juez le dirija interrogatorios conducentes á descubrir el estado de su razon (17).

---

(17) Art. 9 (a). " La comisión propone agregar al fin este artículo : En ambos casos el ministerio público estará presente.

" Pocos asuntos, á no dudarlo, son tan importantes como la interdicción, y, en esta materia, el interrogatorio es el acto más esencial. Cuando el juez mismo no ha podido ver á la persona

(a) Après avoir reçu l'avis du conseil de famille, le tribunal interrogera le défendeur à la chambre du conseil; s'il ne peut s'y présenter, il sera interrogé dans sa demeure par l'un des juges à ce commis, assisté du greffier.

102. Como lo hemos visto en las *Concordancias*, el art. 449 del Código ecuatoriano reparó la omisión de D. An-

---

de cuya interdicción se trata, debe tener por lo menos una especie de cuadro de sus movimientos, facciones, actitud, de todo cuanto, en una palabra, puede pintar su estado físico y moral, que no se manifiesta sino imperfectamente por la fría y casi inanimada relación de sus respuestas. Muy importante, pues, que el interrogatorio se haga en presencia del tribunal. " (Locré. VII. 344. 5.)

" Después que la familia ha dado su parecer, el reo es interrogado en secreto ante el tribunal, á menos que no pueda presentarse, y entonces lo es, en su morada, por uno de los jueces en presencia del actuario y del ministerio público.

" Cuando el interrogatorio no puede efectuarse en presencia de todo el tribunal, conviene que dos jueces asistan, y formen su opinión sobre otras y menos fugitivas impresiones que las que deja la lectura de una acta. La postura, el aire, el tono, el gesto del interrogado determinan, mucho más que sus palabras, el verdadero sentido de sus respuestas, el cual será mejor comprendido y más sanamente interpretado por los que le vieron y escucharon. " (Emmery, id. 353. 6.)

" El interrogatorio es de todo punto necesario. Se hace por todo el tribunal reunido y en secreto, bien por no afectar en extremo, por la presencia del público, la presunta timidez de un individuo ya alarmado viéndose sujeto á una prueba tan penosa y tan delicada, bien por contemplación á su honra y amor propio, si la inculpación de locura no estuviere suficientemente justificada. Esa previsión era tanto más conveniente cuanto provee los medios de examinar con atención las facciones, movimientos, actitud del demandado, y formar por ende concepto del estado de sus facultades intelectuales. Además, si aquel á quien se trata de poner en interdicción no puede trasladarse al tribunal, uno de los jueces pasa á su morada para interrogarle, y procede en presencia del ministerio público. Eso es todo lo que se puede hacer para cerciorarse del estado moral de un hombre que debilitado ya por la enfermedad se intimidaría de mayor aparato. " (Bertrand de Greuille. id. 369. 6.)

" La codicia, el culpable designio de arrebatar, por medoi de un ciego orden de sucesión, los bienes que la voluntad y una justa preferencia del proprietario hubieran podido trasmitir á manos dignas y otras muchas causas podrian inspirar una demanda calumniosa. Necesario, pues, que el individuo tenga todos los medios de defensa conducentes á rechazar y confundir la calumnia.

" Esos medios se hallan en las formas tutelares que el proyecto de ley ha prescrito para el ejercicio de la acción.

drés Bello, disponiendo que el juez no declare la interdicción sin examinar personalmente al demandado, interrogándole para descubrir el estado de su razón.

Art. 461. Las disposiciones de los artículos 446 i 447 se estienden al caso de demencia (*).

"No está sujeta á conciliación; la cual fuera imposible con el verdadero demente y deshonrosa respecto del que ha conservado la integridad de sus facultades intelectuales.

"Los hechos que manifiestan la imbecilidad, demencia ó furor, deben puntualizarse por escrito.

"El tribunal los investiga en los documentos y declaraciones presentados por el actor, en la opinión del consejo de familia, y en fin en las respuestas del demandado.

"La reunión de los tres medios debe conducir á la verdad.

"La relación de las pruebas, instrumentales ó de testigos, con los hechos articulados, comienza á manifestar hasta qué punto debe creerse en su realidad.

"Las relaciones habituales de los parientes con el demente los habilita para juzgar de su estado; al paso que el interés de la familia, balanceando entre la necesidad de atender á la opinión pública y la de velar por la conservación de los bienes, la induce á juzgar bien.

"Su parecer, apoyado por una deliberación en que los actores no participan, será de mucho peso en el ánimo del tribunal.

"La religión de los jueces halla nuevas luces en el interrogatorio que se haga por el tribunal mismo en la cámara y en secreto, ó bien por un juez, en presencia del ministerio público y del secretario, en la morada del demandado, cuando éste no puede trasladarse.

"En efecto, en esas conferencias familiares, libres de un aparato imponente y de la molesta presencia del público, el ánimo del interrogado conserva toda su libertad. En la armonía entre las preguntas y las respuestas y en la trabazón de las ideas es donde se manifiesta el estado de las facultades intelectuales." (Tarrible. id. 391. 7.)

(*) Locré. VII. 322. art. 10. 14-335. 4-336. 9. 10-339. art. 10. 12-345. 7-354. 7-9-370. 7-389. 4-393. 9.—Merlin (Z). Tableau des interdicts. —Dalloz. Interdiction. 107-118. 123-125. 128-133.—Toullier. 11. 1327-1331. 1332.—Laurent. V. 270. 272. 283-285. —Demolombe. VIII. 513-518. 527. 528. 550-555.—Zachariae (M.

CONCORDANCIAS.

C. E. 450.

C. de N. 497. Après le premier interrogatoire, le tribunal commettra, s'il y a lieu, un administrateur provisoire, pour prendre soin de la personne et des biens du défendeur.

499. En rejetant la demande en interdiction, le tribunal pourra néanmoins, si les circonstances l'exigent, ordonner que le défendeur ne pourra désormais plaider, transiger, emprunter, recevoir un capital mobilier, ni en donner décharge, aliéner, ni grever ses biens d'hypothèques, sans l'assistance d'un conseil qui lui sera nommé par le même jugement.

501. Tout arrêt ou jugement portant interdiction, ou nomination d'un conseil sera à la diligence des demandeurs, levé, signifié à partie, et inscrit, dans les dix jours, sur les tableaux qui doivent être affichés dans la salle de l'auditoire et dans les études des notaires de l'arrondissement.

497. Después del primer interrogatorio, el tribunal nombrará, si ha lugar, un administrador provisional que cuide la persona y bienes del reo.

499. Si el tribunal rechaza la demanda de interdicción, podrá, sin embargo, si las circunstancias lo exigen, ordenar que el reo no pueda en adelante comparecer en juicio, transigir, tomar prestado, recibir un capital mueble, ni dar en cuanto á él carta de pago, enajenar, ni gravar sus bienes con hipotecas, sin intervención de un consultor que se le nombrará en la misma sentencia.

501. Todo fallo sobre interdicción ó nombramiento de consultor será, á instancia de los actores, copiado, notificado á las partes, é inscrito, dentro de diez dias, en los cuadros donde deben fijarse en la sala de despachos y en los estudios de los notarios del distrito.

C. Arg. 471. El juez, durante el juicio, puede, si lo juz-

V.). I. § 234. 248.—Zachariae (A. R.). I. § 125. 138.—Delvincourt. I. p. 485. (3).—Duranton. III. 733. 737. 738.

(a) Las disposiciones de los artículos 512, 513 i 514 se extienden al caso de demencia. (Artículo 531 del Proyecto Inédito.)

gase oportuno, nombrar un curador interino á los bienes ó un interventor en la administración del demandado por incapaz.

P. de G. 283. En cualquier estado de las diligencias podrá el tribunal, si lo estima útil, nombrar un administrador ó curador interino.

288. La ejecutoria que recaiga se insertará en las tablas de anuncios del tribunal; se publicará en el papel oficial del gobierno, y se inscribirá en el registro público de los derechos reales.

291. El administrador ó curador interino cesará en sus funciones, y dará las cuentas al curador propietario luego que fuere nombrado.

COMENTARIO.

103. I. Mientras se decida la causa el juez puede ordenar la interdicción provisional.

II. Las resoluciones sobre interdicción provisional y definitiva deben inscribirse en el registro del conservador, y notificarse al público por un periódico del departemento, si lo hubiere, y por carteles que se fijen en tres de los parajes más frecuentados.

III. La inscripción y notificación deben reducirse á expresar que tal individuo, designado por su nombre, apellido y domicilio, no tiene la libre administración de sus bienes.

104. No procedió en este caso D. Andrés Bello con su acostumbrado eclecticismo; pues no imitó las disposiciones del Código de Napoleón, según las cuales, seguido el juicio de interdicción, puede tomarse un término medio en la sentencia, nombrándose un consultor á la persona cuyas facultades intelectuales, aunque débiles, no están absolutamente perdidas (18). Entonces no puede decirse que esa

---

(18) " Artículo 12 (a). " La comisión propone sustituir á este artículo la redacción siguiente :

(a) En rejetant la demande en interdiction, le tribunal pourra néanmoins, si les circonstances l'exigent, ordonner que le défendeur ne pourra désormais emprunter, intenter procès, aliéner ni

persona se halle en estado habitual de demencia; pero si tiene aptitudes para los actos ordinarios de la vida civil,

---

' Al absolver de la demanda sobre interdicción puede el tribunal ordenar, si las circunstancias lo exigen, que en adelante el reo no litigue, transija, tome dinero á mutuo, reciba el pago de un capital, confiera recibos, enajene ni grave sus bienes con hipoteca, sino autorizado por un consultor que se le nombrará en la misma sentencia '...

" La comisión juzga que el interdicto debe ser de la misma condición que un menor emancipado, y que aquel á quien se da consultor, debía compararse á un menor emancipado. Parece, pues, conveniente que en cuanto á la persona sujeta á un consultor se empleen las mismas precauciones prescritas acerca del menor emancipado...., esto es, que no pueda recibir un capital mueble ni conferir cartas de pago. Hay las mismas razones. " (Locré. VII. 345. 7.)

" Es posible que una persona cuya interdicción se hubiere solicitado por imbecilidad ó demencia, no se halle en tal estado, pero que del proceso conste que á causa de la debilidad de su inteligencia ó de una pasión dominante, tenga pocas aptitudes para la dirección de sus negocios. Entonces el juez quedara perplejo, si la ley no le permitiese emplear otro medio que el de la interdicción.

" En tales circunstancias el juez pudiera prohibirle que litigue, transija, tome prestado, enajene, hipoteque sin el dictamen de un consultor que se le nombrará en la sentencia.

" Bien conocéis, legisladores, la notable diferencia entre la interdicción absoluta y la mera sujeción á exigir, en casos determinados, el parecer de un consultor.

" Las personas á quienes se da consultor no son incapaces de los actos de la vida civil. No pueden obligarse, contratando en los casos previstos, sin el dictamen del consultor; pero en general, son hábiles para contratar, casarse, otorgar testamento; todo lo cual no pueden los interdictos por imbecilidad, demencia ó furor.

" Como el nombramiento de consultor no conduce sino á prevenir los perjuicios que pudieran experimentar las personas á quienes favorecen, se contravendría á su objeto si se les pudiese obligar á renunciar las ventajas ciertas que se procuraría sin la intervención del consultor. " (Emmery. id. 354. 7.)

" Una demanda de interdicción puede por su naturaleza, por los trámites que se siguen, por las pruebas que deben rendirse, originar dilaciones perjudiciales á los intereses del reo en inter-

---

grever ses biens d'hypothèques, sans l'assistance d'un conseil qui lui sera nommé par le même jugement.

no es prudente confiarle la libre administración de su patrimonio. Debe, pues, oír el dictamen de una persona determinada para los actos más importantes de la vida civil, como enajenar los bienes raíces, recibir dinero á mutuo ó el pago de una suma de dinero, etc., etc.

En una palabra, los dos extremos del Código chileno no consultan todas las circunstancias. Entre el estado habitual de demencia y el pleno goce de las facultades intelectuales, hay, por decirlo así, muchos grados, y á ellos no atiende el legislador. ¿Cómo declarar, por ejemplo, que una persona epiléptica se halla en estado habitual de demencia? Luego, según el Código chileno es necesario dejarle la libre administración de sus bienes; pero aunque esa persona tiene juicio y discernimiento para los contratos que no comprometan sus intereses de importancia, no puede en realidad de verdad obligar todos sus bienes por medio de ciertos actos ó contratos; y lo más natural era que la ley, aceptando el estado de la persona cual se halla, provea á la buena administración sin autorizar al juez para contravenir á las leyes de la naturaleza declarando que todos cuantos tienen perturbadas sus facultades intelectuales se hallan en estado habitual de demencia.

105. En cuanto á la publicación de las resoluciones que declaran la interdicción provisional ó definitiva (19), nos

---

dicción. El proyecto de ley aleja todos esos temores autorizando, en su caso, el nombramiento de un administrador provisional, encargado de la persona y bienes del presunto demente. Supónese, además, en el art. 497, que puede absolverse de la demanda de interdicción, porque la demencia no es sino instantánea, y por su naturaleza poco alarmante, que debilita la razón sin extinguirla. Entonces, y según las circunstancias, el tribunal está autorizado para proveer al presunto demente de un consultor, sin cuya dictamen se le prohibe recibir á mutuo, enajenar ó litigar. Cuán prudente disposición, que faculta á la justicia para no emplear la severidad y el rigor de la interdicción sino en los casos urgentes y ciertos, y que al hombre cuya inteligencia es débil le faculta la disposición de sus rentas, imposibilitándole ser el juguete de seres viles que no se avergonzaran de tender lazos á su sencillez, absorber sus bienes de fortuna y sepultarle en la desgracia. " (Bertrand de Greuille. id. 170. 7.)

(19) " Discútese el artículo 14 " (a).

(a) Tout jugement portant interdiction ou nomination d'un

referimos á lo expuesto al hablar de la interdicción del pródigo (48-50).

M. Bigot-Préameneu. " Una sentencia apelable no debe fijarse. "

M. Regnaud (de Saint-Jean d'Angely). " Tal requisito es necesario para impedir que se engañe á terceros. "

M. Tronchet. " Esta circunstancia había inducido á los redactores del Código civil á proponer se formase un cuadro de cuatro columnas : una que determinase el nombre de la persona contra quien se sigue el juicio; la segunda, su domicilio; la tercera, la mención de la sentencia de primera instancia; la cuarta la de la sentencia que la ha confirmado ó revocado. Es necesario, en efecto, que el público conozca las sospechas contra aquel cuya interdicción se ha solicitado. "

M. Bigot-Préameneu. " Es demasiado rigor publicar así, antes que el tribunal de apelación haya pronunciado sentencia, el nombre de un ciudadano á quien puede seguirse un pleito injusto. "

M. Emmery. " Este artículo se refiere, en cuanto á los pormenores, á un reglamento, y por otra parte el artículo 18 (b) determina la época en que la sentencia de interdicción surtirá efecto.

M. Bigot-Préameneu. " Acepto la observación, y añado que hay presunción contra aquel que ha perdido en primera instancia.

" Acéptase el artículo. " (Locré. VII. 335. 4.)

" Discútese el artículo 18.

" M. Bigot-Préameneu. " Para que haya armonía en el sistema completo, conviene reducir á un mes el término para apelar. "

M. Tronchet. " Desearía yo que la sentencia de primera instancia se ejecutase provisionalmente. En efecto, la interdicción no se declara sino en beneficio del demente; la ley no debe abandonarle durante un mes á las sugestiones y á las intrigas. "

M. Trehilard. " No se puede dar provisionalmente tutor á aquel de cuya interdicción se trata. ¿Qué funciones desempeñará el tutor? No objetaría, sin duda, la sentencia que le ha nombrado; y se litigase para sostenerla, el demandado por interdicción no

conseil, sera, à la diligence des demandeurs, levé, signifié à partie, et inscrit, dans les dix jours, sur les tableaux qui doivent être affichés dans la salle de l'auditoire et dans les études des notaires de l'arrondissement.

(b) S'il n'y a pas d'appel du jugement d'interdiction rendu en première instance, ou, s'il est confirmé sur l'appel, il sera pourvu à la nomination d'un tuteur et d'un subrogé tuteur à l'interdict, suivant les règles prescrites au titre de la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation. L'administrateur provisoire cessera ses fonctions, et rendra compte au tuteur, s'il ne l'est pas lui-même.

Al comentar el art. 465 examinaremos si la falta de inscripción y publicación puede influír en la incapacidad del demente.

Art. 462. Se deferirá la curaduría del demente :

1° A su cónyuje no divorciado; pero si la mujer demente estuviere separada de bienes, segun los artículos 155 i 166, se dará al marido curador adjunto para la administracion de aquellos a que se estienda la separacion;

2° A sus descendientes lejítimos;

3° A sus ascendientes lejítimos;

4° A sus padres o hijos naturales : los padres naturales casados no podrán ejercer este cargo;

5° A sus colaterales lejítimos hasta en el cuarto grado, o a sus hermanos naturales.

El juez elejirá en cada clase de las designadas en los números 2, 3, 4 i 5 la persona o personas que mas idóneas le parecieren.

---

se defendería, pues no pudiera hacerlo sino representado por el tutor que fuera su adversario. "

M. Portalis. " Como la demanda de interdicción puede ser fundada, es necesario emplear precauciones provisionales en beneficio del presunto demente; porque no basta proveer á la seguridad de los bienes, sino también á la de la persona. Luego, la ley debe autorizar al juez para esas precauciones cuando las circunstancias las exijan. "

M. Trehilard. " Tales precauciones no son sino un incidente que los jueces resuelven según las circunstancias; pero el punto principal consiste en saber si la demanda de primera instancia se ejecutará provisionalmente nombrándose tutor; lo cual no me parece admisible. "

M. Emmery. " Estos dos puntos tienen entre sí estrecha conexión.

" Juzgo que se obviaran todas las dificultades añadiendo al artículo 10 (c) que el administrador pueda cuidar de la persona del demente.

" Acéptase la reforma.

" Acéptase también el artículo. " (Id. 336. 9. 10.)

(c) Après le premier interrogatoire, le tribunal commettra, s'il y a lieu, un administrateur provisoire pour la conservation du mobilier, et l'administration des immeubles du défendeur.

A falta de todas las personas antedichas tendrá lugar la curaduría dativa (*).

REFERENCIAS.

Curaduría 342.
Demente. 456.
El inciso 1°. 353.
Separada de bienes. 152.
Curador adjunto. 344. 492. 493.
Administración. 391.
Descendientes legítimos. 27. 28.
Padres ó hijos naturales. 36. 40. 270. 272.
Los padres naturales casados no podrán ejercer este cargo. 448. 503.
Hermanos naturales. 41.
Curaduría dativa. 370-372.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 531. Se deferirá la curaduría lejítima del loco a las mismas personas i en el mismo orden que la curaduría lejítima del disipador.

C. E. 451. Se conferirá la curaduría del demente (a).....

(*) Locré. VII. 323. art. 18-21-355. 9-373. 11-394. 14 —Locré (E.). V. arts. 505. 506. 507.—Dalloz. Interdiction. 8. 153-158. 165. —Laurent. V. 288. 300. 301.—Demolombe. VIII. 560-562. 564-566. 568-571. 592. 593.—Zachariae (M. V.). I. § 235.—Zachariae (A.R.). I. § 126. 127. bis. n° 1°.—Duranton III. 747-753.—Delvincourt. I. p. 482 (I).—Huc. III. 523. 524.

(a) Se deferirá la curaduría del demente :

1° A su cónyuje no divorciado; pero si la mujer estuviere separada de bienes se observará lo prevenido para este caso en el artículo 514, número 1°.

2° A sus descendientes lejítimos.

3° A sus ascendientes lejítimos.

4° A sus padres o hijos naturales. Los padres naturales casados no podrán ejercer este cargo.

5° A sus colaterales lejítimos hasta en el cuarto grado, i a sus hermanos naturales.

El juez elejirá en cada clase de las designadas en los números 2, 3, 4 i 5, la persona o personas que mas idóneas le parecieren.

A falta de todas las personas antedichas, tendrá lugar la curaduría dativa. (Artículo 532 del Proyecto Inédito.)

C. de N. 506. Le mari est, de droit, le tuteur de sa femme interdite.

507. La femme pourra être nommée tutrice de son mari. En ce cas, le conseil de famille réglera la forme et les conditions de l'administration, sauf le recours devant les tribunaux de la part de la femme qui se croirait lésée par l'arrêté de la famille.

506. El marido es *ipso iure* tutor de la mujer interdicta.

508. La mujer puede ser nombrada tutora del marido. En este caso, el consejo de familia determinará la forma y los requisitos de la administración; pero la mujer podrá apelar ante los tribunales, si se juzga perjudicada por la resolución de la familia.

C. Arg. 476. El marido es el curador legítimo y necesario de su mujer, declarada incapaz, y esta es curadora de su marido.

477. Los hijos varones mayores de edad, son curadores de su padre ó madre viudo declarado incapaz. Si hubiere dos ó mas hijos, el juez elegirá el que deba ejercer la curatela.

478. El padre, y por su muerte ó incapacidad la madre, son curadores de sus hijos legitimos solteros ó viudos que no tengan hijos varones mayores de edad, que puedan desempeñar la curaduría.

480. El curador de un incapaz que tenga hijos menores es tambien tutor de estos.

P. de G. 292. El marido es curador legítimo y forzoso de su muger; y esta lo es de su marido, fuera del caso de prodigalidad.

293. Los hijos varones mayores de edad, son curadores de su padre ó madre viudos.

Cuando haya dos ó más hijos, será preferido el que vive en compañía del padre ó de la madre, y entre estos el de mas edad.

El padre, y por su muerte ó incapacidad la madre, son de derecho curadores de sus hijos legítimos solteros ó viudos, que no tengan hijos varones, mayores de edad, que puedan desempeñar la curaduría.

C. C. 550.

C. P. 322. (Véanse las *Concordancias* del art. 448.)

323. (Véanse las mismas *Concordancias*.)

C. M. 449. El marido es tutor legítimo y forzoso de su mujer, y ésta lo es de su marido.

453. A falta de tutor testamentario y de persona que,

con arreglo á los artículos anteriores, deba desempeñar la tutela, serán llamados á ella el abuelo paterno; en falta de éste, el materno; en falta de éste, los hermanos del incapacitado; en falta de ellos, los tíos paternos; y en la de éstos, los maternos. Respecto de los hermanos y de los tíos, se observará lo dispuesto en los artículos 446 y 447.

C. Esp. 220. La tutela de los locos y sordomudos corresponde :

1° Al cónyuge no separado legalmente.

2° Al padre, y en su caso, á la madre.

3° Á los hijos.

4° Á los abuelos.

5° Á los hermanos varones y á las hermanas que no estuviesen casadas, con la preferencia del doble vínculo de que habla el número 4° del art. 211.

Si hubiere varios hijos ó hermanos, serán preferidos los varones á las hembras y el mayor al menor.

Concurriendo abuelos paternos y maternos, serán también preferidos los varones; y, en el caso de ser del mismo sexo, los de la línea del padre.

D. XXVII. X. 2. Sed et aliis dabit Proconsul curatores, qui rebus suis superesse non possunt, vel dari iubebit, nec dubitabit filium quoque patri curatorem dare.

2. El Procónsul dará también curadores, ó mandará que se les dé á los que no pueden administrar sus patrimonios; y no se duda que al hijo se nombra también por curador del padre.

4. Furiosae matris curatio ad filium pertinet; pietas enim parentibus, et si inaequalis est eorum potestas, aequa debebitur.

4. La curaduría de la madre furiosa pertenece al hijo; pues aunque la potestad no es igual, debe igual piedad á los padres.

14. Virum uxori mente captae curatorem dari non oportet.

14. No es conveniente que al marido se le nombre por curador de su muger demente.

COMENTARIO.

106. Se conferirá la curaduría del demente :

1° Á su cónyuge no divorciado.

Si la mujer demente estuviere separada de bienes según

los arts. 155 y 156, se dará al marido curador adjunto para la administración de los bienes á que se extienda la separación :

2° Á sus ascendientes legítimos :

3° Á sus descendientes legítimos :

4° Á sus padres ó hijos naturales.

Los padres naturales casados no pueden ejercer ese cargo :

5° Á sus colaterales legítimos hasta el cuarto grado inclusive ó á sus hermanos naturales.

107. La demencia no es causa de divorcio, y los cónyuges están obligados á vivir juntos y á socorrerse mutuamente. Si alguno de ellos cae en demencia son más necesarios que nunca los mutuos auxilios, y como no se alteran en manera alguna las obligaciones ni los derechos, la naturaleza misma de tales obligaciones y derechos exige que el marido sea el curador de la mujer demente.

Y si no se altera en manera alguna la potestad marital ni la sociedad conyugal, dedúcese que en todo cuanto se hallan en contradicción las reglas concernientes á la sociedad conyugal con las de la curaduría, aquéllas son las que prevalecen. Tan luego como se contrae el matrimonio, fórmase la sociedad conyugal, el marido la administra sin que haya necesidad de proceder á inventario, y por lo mismo cuando al marido se le confiere la curaduría de la mujer demente, no se procede á la formación de inventario ni se halla sujeto á las restricciones de los tutores y curadores en cuanto sean incompatibles con las facultades que la ley concede al marido como administrador de la sociedad conyugal.

Dedúcese también que la curaduría del marido no se extiende sino á un cuidado más diligente de la persona de la mujer, como, por ejemplo, en caso que ésta fuere furiosa, podrá el marido solicitar que se la ponga en una casa de locos.

108. Respecto de terceros, la interdicción de la mujer surtirá el efecto de que siendo ella absolutamente incapaz para todos los actos y contratos, no subsiste ya la autorización tácita del marido, ni puede la mujer solicitar autorización judicial. Mas, lo repetimos, en cuanto á la administración de la sociedad conyugal subsisten inalterables las

reglas que la determinan, y acaso hubiera convenido sobre esto una disposición expresa para evitar dudas y dificultades en materia de tanta importancia.

Al comentar el artículo siguiente veremos los efectos que surte la curaduría conferida á la mujer cuando el marido es demente.

109. Si la mujer estuviere separada de bienes, se dará al marido curador adjunto para la administración. De manera que si la separación es total, la interdicción no modifica de modo alguno las relaciones que en cuanto á los bienes establece la separación. El curador de la mujer demente es quien administra los bienes á que la separación se extiende y quien debe suministrarle á ella los fondos necesarios para proveer á su curación y bienestar.

110. Tratándose de la curaduría del demente se ha modificado algún tanto el sistema respecto de las personas que á ella son llamadas; pero subsisten los inconvenientes que notamos al estudiar el art. 448 (54).

111. Es de observar que según el Código de Napoleón el único curador legítimo del demente es el marido (20),

---

(20) " Por el ministerio de la ley el marido es el curador de la mujer demente.

" Y, en su caso, la mujer puede ser nombrada tutriz del marido; pero entonces el consejo de familia reglará la forma y los requisitos de la administración. La cortapisa que este artículo contiene es un preservativo contra la inexperiencia en la administración de los bienes, y en los asuntos que de ella son consecuencia. Las otras disposiciones del propio artículo y del precedente son á un mismo tiempo un homenaje á la potestad marital y al mutuo cariño de los cónyuges. Cuán eficaz la solicitud dictada por el corazón y las afecciones! Los autores del proyecto confían tanto en la saludable influencia de los cónyuges, padres, hijos, que no les permiten excusarse de la tutela de un demente, y no conceden tal facultad sino á los extraños, ó á otros parientes que ya han pagado la deuda á los afectos de familia ejerciendo durante diez años tan triste ministerio. " (Bertrand de Greuille. Locré. VII. 373. 11.)

" El marido es el protector natural de la mujer, y por eso debe ser su tutor cuando ella cae en demencia.

" En el caso contrario, los autores del proyecto no temen comprometer la dignidad del marido, autorizando al consejo de familia para deferir la tutela á la mujer.

y que en todos los demás casos la curaduría es dativa (21).

Nos parece preferible el sistema del Código chileno

" Comprenden que el amor conyugal no se extingue á causa de la demencia del marido.

" Presumen que la mujer conserva, en cuanto á la persona del marido, la tierna adhesión, solícitas precauciones, cuidados afectuosos que su estado exige necesariamente, y que ninguna otra persona puede emplear.

" Pero al mismo tiempo han comprendido que saliendo la mujer del estrecho círculo de las ocupaciones domésticas para ocuparse en el gobierno de la familia, era prudente que se oiga los consejos de los parientes; los cuales quedan subordinados á la sabiduría de los tribunales. " (Tarrible. Locré, 394. 14.)

(21) " A diferencia de la tutela de los menores, la cual, como es sabido, puede ser testamentaria, legítima ó dativa, la regla general, al contrario, consiste en que la tutela de los dementes sea siempre dativa, esto es, deferida por el consejo de familia.

" Fácil es demostrarlo :

" 1° Esa es la disposición del artículo 515 según el cual en todos los casos, y sin distinción, se nombrará al demente un tutor y un protutor; términos muy semejantes á los del artículo 405, que excluyen toda delación legal de la tutela, excepto la del artículo 506, y que prueban que el tutor debe ser nombrado como el protutor por el consejo de familia :

" 2° Este artículo es tanto más decisivo cuanto el Tribunado hizo observaciones á su sistema; las cuales no fueron aceptadas :

" 3° Nos parece, en fin, que esa diferencia entre la tutela de los menores y la tutela de los dementes puede explicarse.

" La tutela de los menores es un hecho normal que sobreviene por sucesos ciertos, y que de antemano pueden ser previstos y reglamentados. La menor edad, por otra parte, es la infancia, la debilidad que inspiran siempre tanto interés; y ciertamente el legislador podrá confiar en la ternura de los padres y otros ascendientes.

" Al contrario, la tutela de los dementes es un hecho excepcional que no era susceptible de una regla *a priori*. Además, la interdicción resulta de causas algunas veces poco honorables, y que no siempre inspiran vivos sentimientos de conmiseración. El demente es algunas veces el Judas de la familia, el hijo que ha causado aflicción á los padres, que los ha comprometido por sus excesos y por sus enormes gastos. Acaso la ley no ha querido, en tales circunstancias, confiar de antemano y sin examen esa tutela; confiarla á la indiferencia, á los resentimientos aun involuntarios de un padre cuyos consejos han sido despreciados, cuya fortuna ha venido á menos y cuyo apellido está empañado.

en cuanto confiere siempre á la mujer la curaduría del marido demente, y en lo demás el del Código de Napoleón.

Aunque la mujer sea menos versada que otra persona en la administración de los bienes, el sumo interés por el marido, y por sus propios bienes, la compelerá á no omitir ningún medio conducente á la buena administración. Además, del todo anómalo es que en la familia misma se divida la administración de los bienes, confiándose la de los bienes de los hijos al curador del marido.

Cierto que la mayor parte de los inconvenientes se obvian concediéndose al consejo de familia las facultades de nombrar un curador al marido demente, pues el consejo nombrará casi siempre á la mujer para el ejercicio de este cargo.

Con mil y mil dificultades tropezamos á cada paso por la falta de un consejo de familia que, bien organizado, es

---

" El vínculo que une á los cónyuges, sus deberes recíprocos de existencia, la habitación común, y casi siempre la solidaridad de intereses, exigían, á este respecto, disposiciones especiales.

" Por eso el Código de Napoleón modifica, en dos aspectos, todo cuanto concierne á las reglas generales en esta materia.

" Por una parte, en caso de interdicción de la mujer el art. 506 modifica la regla de que la tutela es dativa, declarando que el marido es de derecho su tutor, su tutor legítimo; y, en efecto, esa tutela es en realidad una consecuencia y por decirlo así un modo de ejercer la potestad marital.

" Por otra parte, en caso de interdicción del marido el art. 507 modifica la regla de que las mujeres no son capaces para ser tutrices, declarando que la mujer puede serlo del marido. El art. 442, en efecto, no había excepcionado de la incapacidad de las mujeres sino á la madre y á los ascendientes, y una excepción igual no era menos necesaria en cuanto á la esposa.

" Pero nótese que el Código de Napoleón no confiere á la mujer la tutela legítima del marido demente. Muy diverso del art. 506, el art. 507 se limita á disponer que la mujer pueda ser nombrada tutora, esto es, confiere al consejo de familia la facultad de nombrarla; y claros son los motivos en que se funda esa diferencia. La ley debía dejar al consejo de familia el apreciar la aptitud de la mujer, su carácter, edad, costumbres, las relaciones anteriores de los cónyuges y en fin todas las circunstancias. " (Demolombe. VIII. 560. 564. 565.)

una garantía de acierto en todo cuanto concierne á las guardas.

Art. 463. La mujer curadora de su marido demente, tendrá la administracion de la sociedad conyugal, i la guarda de sus hijos menores.

Si por su menor edad u otro impedimento no se le defiriere la curaduría de su marido demente, podrá a su arbitrio, luego que cese el impedimento, pedir esta curaduría o la separacion de bienes (*).

REFERENCIAS.

Curadora. 342.
Marido demente. 456. 499.
La administración de la sociedad conyugal. 1758-1761.
Guarda. 262. 348.
Menores. 26.
Separación de bienes. 152.
El inciso 2°. 1762.

CONCORDANCIAS.

C. E. 452. La mujer curadora de su marido demente tendrá la administración de la sociedad conyugal.

Si por su menor edad ú otro impedimento no se le confiriere la curaduría de su marido demente, podrá á su arbitrio, luego que cese el impedimento, pedir esta curaduría ó la separación de bienes.

P. de G. 296. El curador de una persona que tenga hijos menores de edad, será tambien tutor de estos; y el curador adjunto hará las veces de pro-tutor.

C. C. 551.

(*). Dalloz. Contrat de mariage. 1666.—Interdiction. 175. 183. 186. 188.—Toullier. II. 1343-1347.—Laurent. XXII. 231-V. 302. 303.—Demolombe. VIII.602-605. 608-610.614.—Zachariae (M. V.). I. § 235.—Zachariae (A. R.). I. § 126.—Duranton. III. 754. —Huc III. 524.—Delvincourt. I. p. 481. (2).—Demante II. 279-279 bis. IV.

COMENTARIO.

112. I. La mujer curadora del marido demente tendrá la administración de la sociedad conyugal y la guarda de los hijos menores.

II. Si por su menor edad ú otro impedimento no se le defiere la curaduría del marido demente, podrá á su arbitrio, luego que cese el impedimento, pedir esta curaduría ó la separación de bienes.

113. El artículo que comentamos se halla íntimamente conexionado con el § IV, título XXII, libro IV del propio Código; el cual encierra las siguientes reglas :

1ª La mujer que en el caso de interdicción del marido fuere nombrada curadora, tendrá por el mismo hecho la administración de la sociedad conyugal :

2ª Si por incapacidad ó excusa de la mujer se encomendare esta curaduría á otra persona, dirigirá el curador la administración de la sociedad conyugal :

3ª La mujer administradora de la sociedad, ejercerá iguales facultades que el marido, y podrá además ejecutar por sí sola los actos para cuya legalidad es necesario al marido el consentimiento de la mujer :

4ª Debe obtener autorización de juez en los casos en que el marido hubiere estado obligado á solicitarla :

5ª No podrá sin autorización especial de la justicia, previo conocimiento de causa, enajenar los bienes raíces del marido, ni gravarlos con hipoteca ó censo, ni hacer subrogaciones en ellos :

6ª Deberá aceptar con beneficio de inventario las herencias deferidas al marido :

7ª Si contraviniere la mujer á estas reglas, el acto ó contrato será nulo, y se constituirá responsable en sus bienes, como lo sería el marido si abusase de sus facultades administrativas :

8ª Todos los actos y contratos de la mujer administradora, que no le estuvieren vedados según las reglas precedentes, se mirarán como actos y contratos del marido, y obligarán en consecuencia á la sociedad y al marido :

9ª Si los actos y contratos se hicieren en negocio personal de la mujer, ella será la obligada.

114. Se ve que el Código chileno encierra, sobre esta materia, un sistema más jurídico y más completo que el del Código de Napoleón; el cual tiene el gravísimo defecto de subordinar la administración de la mujer á todas las reglas concernientes á la de los tutores (22).

---

(22) " Si la mujer es tutora ejerce los mismos derechos que todos los tutores. Su posición es muy diversa de la del marido. Lejos de ejercer potestad, ella está bajo la potestad marital; adquiere como tutora atribuciones que no tenía, y del todo excepcionales; pues estando bajo la potestad marital, ejerce cierta potestad sobre el marido. Lo cual significa que sus facultades se limitan por los principios de la tutela, y que el consejo de familia puede restringirlas cuando la delación de la tutela. Luego, el artículo 511 es aplicable cuando la mujer administra la tutela.

" En cuanto á los bienes, la mujer ejercerá los derechos que el marido tenía en virtud de las capitulaciones matrimoniales. Administrará, pues, la sociedad conyugal; pero como la administra en calidad de tutora, debe observar todas las solemnidades que el Código impone al tutor : estará obligada á formar inventario, y no podrá enajenar sino probando los requisitos determinados por la ley, porque los bienes de la sociedad conyugal son bienes del marido, y la mujer no los administra sino como tutora. Con mayor razón se aplica ello á los bienes propios del marido. La mujer administrará también sus bienes proprios, procediendo como tutora, porque esa administración pertenece al marido; y como ejerce los derechos del marido está sujeta á todas las reglas que rigen la tutela. Todo esto no origina dudas. ¿Pero tendrá la mujer necesidad de autorización de la justicia para los actos jurídicos que deba ejecutar? Juzgamos que debe distinguirse. Si la mujer procede como tutora, ejerce el mandato que la ley le confiere; no procediendo como mujer, no tiene necesidad de autorización. Pero cuando no procede como tutora, debe aplicarse el principio general que rige la incapacidad de la mujer casada. Se ha fallado que si la mujer toma prestado por su cuenta, necesita autorización de la justicia. En efecto, si el marido no estuviere en interdicción la mujer hubiera recibido el préstamo con autorización marital; luego le es necesaria la autorización de la justicia cuando el marido está interdicto. Pero esa autorización le basta; no está obligada á observar las formalidades prescritas para los préstamos contraídos á nombre de los menores; porque ella es la que recibe prestado mas no el marido. " (Laurent. V. 302.)

115. Cuando la mujer es curadora del marido demente prevalecen, pues, las disposiciones concernientes á la administración extraordinaria de la sociedad conyugal sobre las disposiciones concernientes á la tutela y curaduría.

116. La administración de la mujer no está sujeta á ninguna de las trabas de la de los tutores y curadores; porque aun puede enajenar los bienes raíces del marido con autorización judicial previo conocimiento de causa, esto es, cuando hubiere cualquier motivo razonable, mas no debe probar la absoluta necesidad ó utilidad evidente, ni menos proceder á la subasta de los predios.

Volveremos á todos estos puntos al comentar el título de las capitulaciones matrimoniales.

117. Asimismo altera el Código chileno el sistema del Código de Napoleón al autorizar á la mujer cuyo marido ha caído en demencia para aceptar la curaduría del marido y la administración extraordinaria de la sociedad conyugal, ó para pedir la separación de bienes (23). Salta á la vista

---

(23) " Algunos jurisconsultos opinan que la interdicción del marido autoriza á la mujer para pedir separación de bienes. Esta doctrina se enseñaba generalmente por los antiguos intérpretes.

" Y vigente el Código de Napoleón también ha tenido sus partidarios.

" Pero juzgamos que no es exacta.

" La separación de bienes, en efecto, no puede pedirse sino por la mujer cuya dote está en peligro, y cuando el mal estado de los negocios del marido induce á temer que los bienes de éste no sean suficientes para la restitución de los derechos y aportes de la mujer.

" Ahora bien, el mero hecho de la interdicción del marido no supone peligro de la dote ni mal estado de sus negocios.

" Luego, no basta para autorizar una demanda de separación de bienes y privar así al marido, talvez muy solvente, de los derechos que le conceden las capitulaciones matrimoniales.

" Todo lo que se puede decir es que si la dote está en peligro, ó si el tutor del marido administra mal, podrá la mujer pedin separación de bienes; y aceptamos que entonces la interdicción del marido entraría en consideración. " (Demolombe. VIII. 614.)

" El estado de demencia del marido autoriza á la mujer para pedir separación de bienes? Mientras la demencia del marido no

que cuando la mujer contrae matrimonio y confiere al marido la administración de sus bienes, confía en sus

---

consta por interdicción, no puede tratarse de disolver la sociedad conyugal. Aun es dudoso que por esa causa pueda la mujer demandar la separación. El tribunal del Sena ha resuelto afirmativamente. Dice que el estado de demencia constituye un continuo peligro para la mujer, bien en cuanto á su dote, bien á sus aportes. En efecto, el marido incapaz de administrar debe necesariamente comprometer los intereses de la sociedad y los de la mujer. Prescribe la ley que se le ponga en interdicción para resguardar los intereses de la familia y de la persona del demente; lo cual significa que si no hay interdicción los bienes de la mujer no están en peligro. Otro tribunal ha decidido en sentido contrario. En teoría preferimos la resólución del tribunal del Sena. Según las capitulaciones matrimoniales no se confió al marido demente la administración de la sociedad conyugal ni de los bienes personales de la mujer; conferir un poder absoluto á un hombre que no goza de razón, es facultarle para el abuso. Por otra parte, ese hecho que sobreviene durante la sociedad conyugal cambia radicalmente la situación de las partes; la demencia del marido disuelve de hecho la sociedad conyugal; luego la ley debía permitir disolverla de derecho. Pero no se trata de lo que el legislador debió hacer, sino de investigar lo que ha hecho. Al declarar irrevocable la sociedad conyugal, no ha permitido disolverla sino por sentencia, expedida por las causas que prevé el artículo 1343. En vano se alega que la ley no es restrictiva. Lo admitimos; la mujer puede pedir la separación probando que la demencia del marido acarrea peligro á la dote y á las recompensas. Pero ella debe probarlo. Decir que hay peligro por el mero hecho de que el marido está demente, es exonerar á la mujer de una prueba por una presunción. ¿Puede el intérprete crear una presunción y alterar el orden de las pruebas que la ley establece?

"¿Qué debe decidirse si el marido se halla en interdicción? El problema es el mismo. En teoría había una razon más para disolver la sociedad conyugal. La mujer se asocia con el futuro cónyuge, y hé aquí que se nombra un tutor al marido, y, por consecuencia, la mujer queda asociada con el tutor. Disuelto de hecho el contrato, debería disolverse en derecho. Pero el Código no sanciona esa teoría : el artículo 1441 no cuenta la interdicción entre las causas que disuelven la sociedad conyugal, y el artículo 1443 no permite disolverla sino cuando los bienes de la mujer están en peligro. A ella le incumbe probarlo. Decir que la prueba consista en la interdicción, es establecer una presunción que la ley no establece. La doctrina y la jurisprudencia están divididas. Lo cual proviene de que hay pugna entre el

aptitudes, juzgando que los administrará como buen padre de familia. Si el marido cae en demencia, nada más justo que la sociedad conyugal se disuelva. Á continuar indefinidamente la sociedad conyugal, administrando la mujer sus bienes propios y los del marido así como los sociales, puede ser una carga muy superior á las fuerzas de la esposa, y á ella es á quien corresponde juzgar si le conviene la administración de la sociedad conyugal ó la separación de bienes.

118. Si la mujer solicita la separación, y un extraño es el curador del marido, el Código chileno incurre en la absurda anomalía de que tal curador lo sea también de los hijos del demente.

119. Como lo observamos al comentar el título de la patria potestad, el Código ecuatoriano acepta los verdaderos principios de justicia confiriendo á la madre la patria potestad de sus hijos cuandoquiera que expire ó se suspenda la del padre.

Art. 464. Si se nombraren dos o mas curadores al demente, podrá confiarse el cuidado inmediato de la persona a uno de ellos, dejando a los otros la administracion de los bienes.

El cuidado immediato de la persona del demente no se encomendará a persona alguna que sea llamada a heredarle, a no ser su padre, o su cónyuje.

REFERENCIAS.

Dos ó más curadores. 347.
Podrá confiarse el cuidado inmediato de la persona á uno de ellos. 340.
Administración de los bienes. 391.
Persona alguna que sea llamada á heredarle. 952. 983. 999.

---

espíritu de la ley y su tenor literal, pero en este caso el tenor literal, ó por mejor decir el silencio de la ley debe prevalecer." (Laurent. XXII. 231. 232.)

CONCORDANCIAS.

P. B. 532. Podrán nombrarse dos o mas curadores al demente o loco, si el juez lo estimare conveniente, i en este caso podrá confiarse el cuidado immediato de la persona a uno de ellos, dejando a los otros la administracion de los bienes.

533. El cuidado inmediato de la persona del demente o loco no se encomendará a persona alguna que sea llamada a heredarle, a no ser su padre o madre.

C. E. 453.

C. C. 552.

D. XXVII. X. 13. Saepe ad alium e lege duodecim tabularum curatio furiosi aut prodigi pertinet, alii Praetor administrationem dat, scilicet quum ille legitimus inhabilis ad eam rem videatur.

13. Muchas veces, por la ley de las doce tablas, la curaduría del furioso ó el pródigo pertenece á uno, y el Pretor da la administración á otro, esto es, cuando el legítimo pareciere inhábil para ella.

COMENTARIO.

120. I. Si se nombra al demente uno ó más curadores, puede confiarse el cuidado de la persona á uno de ellos, y á otro ú otros la administración de los bienes :

II. El cuidado inmediato de la persona del demente no se confía á ninguna que sea llamada á heredarle, á no ser su padre, madre ó cónyuge.

121. Tratándose de la curaduría del demente, la ley atiende ante todo á la persona, porque su estado exige la más esmerada diligencia. El individuo que cae en ese abismo llamado locura es digno de toda consideración y miramientos; debe haber una persona encargada especialmente de cuidarle, y como ella puede no ser adecuada para la administración de los bienes ó la administración es en extremo complicada, nada más conveniente que dividir las funciones de las guardadores, encargándose á uno el cuidado personal del demente, y á otro ú otros, la administración de los bienes.

122. Cuando el demente es persona rica se halla en realidad expuesto, porque la codicia puede atentar contra su vida. La ley, para impedirlo, prohibe que el demente esté bajo el cuidado de ninguna de las personas llamadas á heredarle. Estas personas pueden ser herederos testamentarios ó abintestato, pues nada más factible que el individuo puesto en interdicción hubiese otorgado antes testamento.

123. Las excepciones de esta regla están indicadas por la naturaleza misma. Los padres y el cónyuge del demente no atentarán contra su vida por heredarle, ó á lo menos la ley no puede irrogarles la injuria de desconfiar de ellos.

Ignoramos por qué no se extiende la excepción á los hijos legítimos. El excluírlos, sobre injusto y vejatorio, priva al demente de la tierna solicitud de una hija que pudiera encargarse de cuidar personalmente al padre. Más natural, por otra parte, que el demente tenga hijos y no padre. Un demente anciano, cuya edad y dolencias exigen los mayores miramientos, la más esmerada solicitud, no tendrá padres, y si los tiene, tampoco estáran en circunstancias de cuidarle; al paso que muy probable tenga uno ó más hijos, y que, atentas las circunstancias, pudiera encomendarse el cuidado de la persona á uno de ellos.

Preferir que el demente esté confiado á manos mercenarias antes que á una hija cariñosa; la cual pudiera consagrar toda su existencia á aliviar su penosísima situación, es una anomalía que no podemos explicar atendiendo al talento y juicio de D. Andrés Bello.

Art. 465. Los actos i contratos del demente, posteriores al decreto de interdiccion, serán nulos, aunque se alegue haberse ejecutado o celebrado en un intervalo lúcido.

I por el contrario, los actos i contratos ejecutados o celebrados sin previa interdiccion, serán válidos; a menos de probarse que el que los ejecutó o celebró estaba entonces demente (*).

(*) Locré. VII. 323. art. 15-17-346. 8-357. 12-371. 8-393. 10-12.

REFERENCIAS.

Contratos. 1438.
Demente. 456.
Decreto de interdicción. 461.
Nulos 1447. 1681. 1682.
Aunque se alegue haberse ejecutado ó celebrado en un intervalo lúcido. 47.
Probarse. 1698.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 534. La interdiccion del demente o loco será absoluta.

Todos los actos o contratos ejecutados por el demente o loco durante la interdiccion, serán nulos.

535. Esta nulidad se extenderá aun a los actos i contratos anteriores al decreto de interdiccion, si se prueba que al tiempo de celebrarlos el demente o loco pasaba jeneralmente por tal, o estaba entonces en un acceso manifiesto de demencia o locura...

Pero no podrá pedirse a pretexto de demencia o locura la nulidad del testamento o codicilo de una persona cuya interdiccion no haya sido jamas decretada por esa causa; a ménos que el testamento o codicilo presente en sí mismo indicios inequívocos de demencia o locura, o que por el testimonio de personas fidedignas que hayan estado presentes al otorgamiento aparezca que dicha persona se hallaba entónces en un acceso manifiesto de demencia o locura (a).

—Locré. (E). V. arts. 502-504.—Savigny. III. § 112.—Pothier. Obligations. 51.—Merlin. Testament-Sect. 1. § I. art. 1. n. 3. (Q). Tableau des Interdits.—Toullier. II. 1352-1364.—Troplong. Donations et Testaments. I. 461. 462. 467-470.—Dalloz. Interdiction. II. 195-224. 228-234.—Laurent. V. 247. 304-328.—Demolombe. VIII. 626-634. 639-645. 650-673.—Zachariae. (M. V.). I. § 236.—Zachariae (A. R.). I. § 125. 127. 127 bis. n° 2.—Delvincourt. I. p. 482 (8)-483 (10).—Duranton. III. 767-787.—Huc. III. 516-522.

(a) Los actos i contratos del demente, posteriores al decreto de interdiccion, serán nulos; aunque se alegue haberse ejecutado o celebrado en un intervalo lúcido.

I por el contrario, los actos i contratos ejecutados o celebrados sin previa interdiccion, serán válidos; a ménos de probarse que

C. E. 454. Los actos y contratos del demente, posteriores á sentencia de interdicción, serán nulos; aunque se alegue haberse ejecutado ó celebrado en un intervalo lúcido...

C. de N. 502. L'interdiction ou la nomination d'un conseil aura son effet du jour du jugement. Tous les actes passés postérieurement par l'interdit, ou sans l'assistance du conseil seront nuls de droit.

503. Les actes antérieurs à l'interdiction pourront être annulés, si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits.

504. Après la mort d'un individu, les actes par lui faits ne pourront être attaqués pour cause de démence, qu'autant que son interdiction aurait été prononcée ou provoquée avant son décès; à moins que la preuve de la démence ne résulte de l'acte même qui est attaqué.

502. La interdicción ó el nombramiento de consultor surtirá efecto desde el día de la sentencia. Todos los actos ejecutados posteriormente por el interdicto, ó sin la intervención del consultor, serán nulos de derecho.

503. Los actos anteriores á la interdicción podrán anularse, si la causa de la interdicción era notoria cuando se ejecutaron tales actos.

504. Muerta una persona, los actos ejecutados por ella no podrán anularse á causa de demencia, sino cuando antes de la muerte se hubiere solicitado la interdicción; á menos que la prueba de la demencia resulte del acto mismo que se impugna.

C. Arg. 472. Si la sentencia que concluya el juicio, declarase incapaz al demandado, serán de ningun valor los actos posteriores de administracion que el incapaz celebrare.

473. Los anteriores á la declaración de incapacidad podrán ser anulados, si la causa de la interdiccion declarada por el juez, existía públicamente en la época en que los actos fueron ejecutados.

474. Despues que una persona haya fallecido, no podrán ser impugnados sus actos entre vivos, por causa de inca-

---

el que los ejecutó o celebró estaba entónces demente. (Artículo 535 del Proyecto Inédito.)

pacidad, á no ser que esta resulte de los mismos actos, ó que se hayan consumado despues de interpuesta la demanda de incapacidad.

P. de G. 289. Todos los actos de administración posteriores y contrarios á la ejecutoria son nulos de derecho.

Los anteriores podrán ser anulados cuando la causa de la interdicción existía notoriamente en la época de su otorgamiento.

290. Despues que una persona ha fallecido, no podrán ser impugnados sus actos entre vivos por causa de demencia ó locura, á menos que esta resulte de los mismos actos, ó que se hayan consumado despues de intentada la demanda de incapacidad.

C. C. 553.

C. P. 27. Los actos anteriores á la interdiccion del loco ó fatuo pueden ser anulados, si la causa de la interdicción existía notoriamente en la época en que se verificaron.

C. M. 423. Por último, son nulos todos los actos y contratos de los demás incapacitados, posteriores al nombramiento de tutor interino, si no son autorizados por éste ó por el tutor definitivo en su caso.

D. L. XVII. 5. In negotiis contrahendis alia causa habita est furiosorum, alia eorum, qui fari possunt, quamvis actum rei non intelligerent; nam furiosus nullum negotium contrahere potest, pupillus omnia tutore auctore agere potest.

40. Furiosi, vel eius, cui bonis interdictum sit, nulla voluntas est.

5. En cuanto á la celebración de los contratos, una es la causa de los furiosos, y otra la de los que pueden hablar, aunque no entiendan lo que hacen; porque el furioso no puede contraer negocio alguno; y el pupilo todos los puede contraer con la autoridad de su tutor.

40. Los furiosos ó aquellos á quienes se les impidió la administración de sus bienes, no tienen voluntad.

COMENTARIO.

124. I. Los actos y contratos del demente, posteriores al fallo de interdicción, son nulos :

II. No puede alegarse que los actos ó contratos se ejecutaron ó celebraron en un intervalo lúcido :

III. Los actos y contratos ejecutados sin previa interdicción son válidos :

IV. Tales actos y contratos son nulos si se prueba que el que los ejecutó ó celebró estuvo entonces demente.

125. Hemos visto ya que no puede declararse la interdicción sino cuando una persona se halla en estado habitual de demencia; que ese estado acarrea el trastorno de las facultades intelectuales, y que entonces la persona carece de juicio y discernimiento para los actos de la vida civil. Fundada en la naturaleza misma de la demencia, y resultado de las mil y mil precauciones que la ley emplea para declarar demente á un individuo es, por lo mismo, la presunción, que no admite prueba en contrario, de que el demente se halla en incapacidad de ejecutar acto alguno que pueda comprometer sus bienes.

El art. 1447 cuenta á los impúberes, los dementes y los sordo-mudos, que no pueden darse á entender por escrito, entre las personas absolutamente incapaces, cuyos actos no surten ni obligaciones naturales ni admiten caución. Como no sólo hay vicio de consentimiento sino falta absoluta de ese requisito esencial, lógico y jurídico que el demente no pueda contraer obligaciones de ningún género. Los actos y contratos ejecutados ó celebrados por el demente después de la interdicción adolecen de *nulidad absoluta*, conforme á los arts. 1681 y 1682 : " Es nulo todo acto ó contrato", dice el primero, " á que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto ó contrato, según su especie y la calidad de las partes. La nulidad puede ser absoluta ó relativa ". Hay asimismo nulidad absoluta, " añade el art. 1682, " en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces; " y según el art. 1683, la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de partes, cuando aparece de manifiesto en el acto ó contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto ó celebrado el contrato sabiendo ó debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede asimismo pedirse su declaración por el ministerio público en el interés de la moral ó de la ley; y no puede sanearse por la ratificación de las partes ni por un lapso de tiempo que no pase de treinta años. "

Si bien la distinción entre la nulidad absoluta y la relativa debe estudiarse al comentar el respectivo título del Código civil, hemos juzgado conveniente transcribir los artículos del Código chileno que manifiestan el sistema claro y completo sobre los efectos que surten los actos ó contratos ejecutados por el demente después de la sentencia de interdicción; pues los arts. 502, 503 y 504 del Código de Napoleón (copiados en las *Concordancias*) establecen un sistema del todo diverso, que pugna con el del Código chileno.

126. Según el art. 502 la interdicción surte efecto desde el día de la sentencia, y todos los actos ejecutados después de ella por el interdicto, son *nulos de derecho*.

Dos partes tiene este artículo :

1ª Es incapaz el demente puesto en interdicción; y

2ª Son *nulos de derecho* todos los actos y contratos ejecutados ó celebrados por el demente.

La primera no declara la *incapacidad absoluta;* y de ahí deducen los expositores que la incapacidad del demente no se halla establecida sino á su favor.

La segunda parte declara la *nulidad de derecho;* la cual no equivale á la nulidad absoluta. Los expositores opinan, pues, que la nulidad es relativa, y que conforme al art. 1304 del propio Código de Napoleón la acción para pedirla prescribe en diez años (24).

---

(24) " Veamos cuál es la extensión de la incapacidad proveniente de la interdicción. El artículo 502 declara que los actos posteriores á la interdicción son nulos de *derecho*. Lo cual no quiere decir que adolezcan de nulidad *absoluta*. Antes al contrario la nulidad sólo es relativa y no puede alegarse sino por el demente. Al expresarse así la ley ha querido decir :

1° Que no es necesario, como en cuanto al menor, probar la lesión; pues basta demostrar que el acto se ejecutó después de la interdicción :

2° Que la presunción según la cual no pueden alegarse intervalos lúcidos, consiste en que el acto se ejecutó en estado de demencia :

3° Que no se distingue si las partes que han contratado con el demente conocían la interdicción ó la ignoraban.

" Según una antigua opinión, casi abandonada hoy, el artículo 502, atenta la generalidad de sus términos, se aplica sin

Nos parece muy superior el sistema del Código chileno al del Código de Napoleón, porque si la ley presume de

---

excepción á todos los actos de la vida civil del demente, así á los que se relacionan con sus bienes, como á los que no tienen ese carácter, tales como el matrimonio, el reconocimiento de un hijo natural, etc.

" Pero habiéndose establecido la interdicción sólo en interés del demente y no para oprimirle por una especie de muerte civil, y debiendo tener por resultado que represente al interdicto el tutor, se ha propuesto distinguir entre los derechos civiles cuyo ejercicio puede ser separado de su goce, y para los cuales, por consecuencia, el interdicto pudiera ser representado por el tutor, y los otros actos. Sólo á los primeros se aplicaría la nulidad declarada por el artículo 502. Pero esa nulidad no pudiera extenderse á los derechos civiles cuyo ejercicio inseparable del goce, no puede comprenderse sino de parte del individuo mismo.

" Esos derechos serían :

" El de casarse;

" El de reconocer un hijo natural;

" Otorgar testamento, donar entre vivos, adoptar ó ser adoptado.

" El demente sería capaz para todos esos actos en un intervalo lúcido.

" El interdicto podría, pues, donar entre vivos en un intervalo lúcido.

" Demolombe retrocede en vista de esa resolución, consecuencia lógica sin embargo de la distinción que no vacila en preconizar.

" Pero la imposibilidad de aceptar esa consecuencia necesaria, ¿ no manifiesta que debe rechazarse?

" Esta distinción, como muchas otras, es puramente escolástica. En verdad hay actos en que un incapaz puede ser representado por su mandatario legal y otros en que no puede serlo. Pero no hay ninguna relación entre esta distinción y el saber si hay actos que un interdicto puede ejecutar en un intervalo lúcido.

" Para la resolución de este problema los datos deben tomarse en los motivos que organizan la interdicción. Se trata únicamente de resguardar los intereses pecuniarios del interdicto contra los actos que tienen influencia directa en su patrimonio. Ahora bien, los actos que no tienen influencia directa en el patrimonio, y que por esa razón pueden llamarse actos morales, no deben comprenderse en la nulidad concerniente sólo á los actos ejecutados por el demente; expresión que parece compren-

derecho que el demente carece de juicio para todos los actos de la vida civil, no se comprende cómo esos actos adolezcan de nulidad relativa. Si no hay consentimiento, el contrato consiste en meras palabras, que no pueden surtir ningún efecto sino aceptándose la absurda doctrina de que ellas tienen más eficacia que los hechos claros y evidentes.

127. No cabe alegarse que los actos ó contratos se ejecutaron ó celebraron en un intervalo lúcido; pues para evitar las gravísimas dificultades originadas de la existencia misma de los intervalos lúcidos y de si en ellos tuvo el demente juicio y discernimiento suficientes para contratar, se ha establecido la interdicción (25). En virtud de

---

der sólo los actos pecuniarios. Debe pues deducirse que el interdicto si está en un intervalo lúcido es hábil :

" 1° Para casarse;

" 2° Para reconocer un hijo natural ;

" 3° Para adoptar ó ser adoptado.

" Pero como la donación influye directamente en el patrimonio, queda prohibida al demente así como el testamento. El testamento es en efecto un acto de disposición del patrimonio, é importa poco que no surta efecto sino después de la muerte del testador. Es un acto peligroso para la familia..., y que no presenta garantías sino cuando es otorgado por un individuo capaz. El demente no puede, pues, testar aún durante un intervalo lúcido. " (Huc. III. 517-519.)

(25) " ¿ Por qué permite la ley poner en interdicción á la persona mayor de edad que goza de la plenitud de sus derechos? Lo hace en interés del interdicto y en interés de la sociedad. La condición del hombre cuyas facultades intelectuales están alteradas es peor que la de los menores; éstos no tienen todavía el uso de su razón, pero su inteligencia se desarrolla incesantemente, su incapacidad natural disminuye de día en día, hasta que llega á la edad en que adquiere la plenitud de sus facultades intelectuales y morales; al paso que las personas que adolecen de demencia rara vez recuperan el uso de la razón, y por eso se les debe la misma protección que á los menores. Pudiera creerse que esta protección es inútil, en el sentido de que siendo incapaces los dementes, son por lo mismo incapaces de consentir en los actos ó contratos que pudieran perjudicarles Privándolos la naturaleza del uso de sus derechos, ¿por qu interviene la ley para ponerlos en interdicción? Tan cierto qu ello no es necesario que no le había en el Derecho romano. L

la sentencia que declara á un individuo demente, expira la personalidad moral é intelectual del individuo; se suspende el ejercicio de los derechos civiles, y nada fuera más anómalo que ese individuo absolutamente incapaz pudiese contratar. Preséntase, pues, con la claridad de los axiomas el principio en que se funda la regla que no acepta los intervalos lúcidos del demente.

128. Todo lo cual es inaplicable cuando no se hubiere seguido el juicio de interdicción. " Los actos y contratos del demente ", dice la ley, " anteriores al decreto de interdicción, serán nulos; á menos de probarse que el que los ejecutó ó celebró estaba *entonces* demente. " La palabra *entonces* es algún tanto vaga, porque puede enunciar dos ideas distintas :

1ª La época en que fue ejecutado el acto ó celebrado el contrato; y

2ª El instante mismo de la ejecución ó celebración.

Luego, para alejar todo motivo de duda, hubiera convenido decir : " A menos de probarse que en el instante mismo de ejecutar el acto ó celebrar el contrato la persona estuvo demente. "

Si bien los actos ó contratos se preparan, por decirlo así, á veces largo tiempo, pocos instantes hay para per-

---

cual no impedía que los dementes fuesen protegidos por su incapacidad natural; en efecto, los actos que ejecutaban eran nulos como emanados de personas que no podian consentir. De la misma manera, según el Código de Napoleón los actos ejecutados por el interdicto son nulos. ¿ Por qué juzga necesario el legislador moderno que la incapacidad del demente y la nulidad á ella anexa consten de una declaración solemne de interdicción ? Por favorecer á los dementes. Si quedasen bajo el imperio del derecho común pudieran, en verdad, pedir la nulidad de los actos que les sean perjudiciales; pero si prueban que se hallaban privados de razón en el instante mismo en que los ejecutaron. Esa prueba es en extremo difícil; de suerte que pudiera suceder que los actos ó contratos subsistiesen á falta de pruebas suficientes. Y esa prueba debería renovarse en cuanto á cada uno de los actos de los dementes; lo cual multiplicaría los litigios. La interdicción los protege eficazmente; pues tan luego como se declara, el demente es incapaz, todos sus actos son nulos, y para obtener la nulidad, le basta probar que los ejecutó posteriormente á la interdicción. " (Laurent. V. 217.)

feccionarlos, y ellos son decisivos, porque durante los mismos deben concurrir los requisitos esenciales constitutivos del acto ó contrato.

Como la ley exige que en esos instantes se hallen las partes en estado de prestar el consentimiento, y como esa prueba es de todo punto difícil, casi ilusoria es la incapacidad del demente que no se halla en interdicción.

129. Acaso hubiera convenido distinguir, como el Código de Napoleón, entre la *demencia notoria* y la que no lo es, y declarar que cuando la demencia es notoria pueden anularse los actos aun cuando no se pruebe que en el instante mismo de ejecutarlos el demente no se hallaba en intervalos lúcidos (26).

Cuando la demencia no es notoria, entonces sí que es puesto en razón y justicia no declarar la nulidad sino á probarse que en el instante mismo del acto ó contrato el individuo estuvo demente.

Nuestras observaciones atañen sólo á la crítica de la disposición; pues, en cuanto á la ley misma cual debe ser aplicada, es evidente que según el Código chileno no puede declararse la nulidad sino cuando en el instante mismo de la ejecución de acto ó celebración del contrato el individuo estuvo demente.

130. El art. 465 expresa con suma claridad que los actos y contratos *posteriores al fallo sobre interdicción* son nulos, esto es, el fallo sobre la interdicción provisional ó definitiva. Expedido, la persona se cuenta en el número de los dementes, y por lo mismo entre los absolutamente incapaces. La incapacidad no depende de los requisitos puntualizados en los arts. 446 y 447, á que se

---

(26) " La interdicción surte efecto, respecto de terceros, desde el día de la sentencia. Todos los actos posteriores ejecutados por el interdicto son nulos de derecho...

" Los actos anteriores á la interdicción pueden ser anulados si la causa de la interdicción era notoria cuando se ejecutaron. El que contrata con una persona notoriamente imbécil ó demente es notoriamente de mala fe : supónese que sabía la notoriedad de la causa de interdicción, y no le deja ningún pretexto para pretender una ignorancia del todo inverosimil. " (Emmery Locré. 357. 12.)

refiere el art. 461. Si el fallo sobre interdicción no se inscribe ni se publica, las personas obligadas á cumplir esos requisitos legales serán reponsables para con los terceros que contraten con el demente; mas, en cuanto á éste, el acto ó contrato adolece de nulidad (27).

---

(27) " Nos parece que la Corte de Douai contravino al tenor y espíritu del artículo 502 al decidir, que los actos ejecutados por aquel á quien se había nombrado consultor judicial eran válidos, por cuanto la sentencia no se había publicado conforme al artículo 501. Si las solemnidades prescritas por ese artículo se hubiesen cumplido en el respectivo plazo, y los actos ejecutado en el intervalo entre la sentencia y el día en que se publicó ésta conforme á la ley; no se hubiera podido, sin infringir el primero de dichos artículos, declarar la validez de tales actos, y sin embargo los terceros no hubieran sabido que se había expedido la sentencia. La falta de publicación puede acarrear, á no dudarlo, graves perjuicios á terceros; pero el demente no es responsable de sus consecuencias; la sentencia declara á su favor un hecho : que es demente, incapaz de gobernarse y administrar sus bienes, y ese hecho no se modifica por no haberse publicado la sentencia, ni es declarado de una manera condicional sino pura y simplemente. Al actor en el juicio de interdicción, que no ha cumplido las obligaciones que la ley le impone, como inherentes á esa calidad, corresponde indemnizar á terceros los perjuicios que les ha causado; pero el artículo 502 debe surtir efecto en interés de la persona á quien favorece. " (Duranton. III. 771.)

" El efecto de la sentencia, y especialmente la incapacidad del individuo puesto en interdicción, no se subordina á los trámites conducentes á la publicidad.....

" La ley ha considerado sin duda de suma importancia que la incapacidad que acaba de declararse sea eficaz; que acerca de terceros había una especie de publicidad en el juicio de interdicción y en pronunciarse por el tribunal las resoluciones interlocutorias y definitivas; y que en todo caso los terceros perjudicados por falta de los carteles en los diez días conforme al artículo 501, podrían exigir indemnización de daños y perjuicios á los funcionarios responsables de la omisión. " (Demolombe. VIII. 550.)

" Según el artículo 501 todo fallo concerniente á la interlicción será, á solicitud de los actores, notificado á las partes ; inscrito dentro de diez días en los cuadros que deben fijarse n la sala de la audiencia y en los estudios de los notarios lel distrito. Por regla general todo hecho que modifica el estado le la persona debía publicarse en interés de los terceros que

131. El Código de Napoleón encierra otra regla, á nuestro ver importantísima y necesaria : cuando la interdicción

---

contratan con el individuo cuya capacidad se modifica. El legislador ha omitido algunas veces prescribir la publicidad, mas lo hace en cuanto á la interdicción ¿Síguese de ahí que la sentencia no surte efecto en cuanto á terceros sino desde el día en que se publica? En algunos casos la ley reputa que los actos cuya publicidad prescribe no se han ejecutado mientras las solemnidades prescritas para ponerlos en conocimiento de terceros no se han cumplido : como los títulos de propiedad que deben publicarse por medio de la inscripción; si no se han inscrito no pueden oponerse á terceros. ¿En ese sentido prescribe el Código la publicidad del fallo que declara la interdicción? No; si el legislador hubiese querido deducir esa consecuencia de la falta de los trámites que establece, lo hubiera dicho, como lo dice en cuanto á los títulos de propiedad. El silencio del Código nos parece decisivo; el intérprete no puede establecer un requisito para la validez de los actos jurídicos ó para su eficacia legal respecto de terceros. Hay sin embargo alguna duda. Los tribunales se han dividido. Lo que nos decide es el espíritu de la ley. Es fácil comprender por qué no dependen los efectos de la interdicción de la publicidad de la sentencia. En interés del demente permite la ley la interdicción. Tan luego como ella se declara, es necesario que el fallo surta efecto. ¿Pudiera admitirse que el interdicto quedase capaz á pesar del fallo, porque los parientes que pidieron la interdicción no la hicieron publicar? La protección que la ley concede al demente, ¿será nugatoria por culpa de los que solicitaron la interdicción? El estado de las personas no puede depender de la publicación de los actos que les conciernen, cuando las solemnidades de la publicidad deben cumplirse por terceros.

" Se alegará que á nada conduce la publicidad. Según el antiguo Derecho, algunos parlementos habían ordenado que los fallos se publicasen so pena de nulidad. Los autores del Código civil no han prescrito esa sanción; pero conceden á terceros indemnización de daños y perjuicios contra los que están obligados á cumplir los trámites de la publicidad y que se han descuidado de hacerlo. " (Laurent. V. 283.)

" Nada manifiesta, en el artículo 501, que el legislador haya querido subordinar la eficacia de un fallo sobre interdicción al cumplimiento de las solemnidades que prescribe. Lo contrario resulta del artículo 502, el cual dispone de una manera absoluta que tal fallo surtirá efecto desde el día en que se pronuncie, esto es, desde una época en que no puede estar publicado Á nadie se le ocurriera alegar que un fallo debidamente publicado en los diez días no surta todos los efectos desde que s

no se hubiere pedido mientras vivió el demente, después de su muerte no pueden los herederos impugnar los actos ó contratos so pretexto de demencia (28); pues en realidad

---

pronunció, y eso aun en detrimento de terceros que no lo hubiesen conocido. ¿Por qué se aplicaría otra regla si la publicación no se hubiese efectuado sino después de los diez días? Esta observación basta para demostrar que las solemnidades prescritas por el artículo 501 son puramente reglamentarias, y que si bien su omisión puede originar una demanda de daños y perjuicios contra aquellos á quienes puede imputarse, no acarrea la ineficacia de la sentencia de interdicción. " (Zachariae. A. R. I. § 126.)

" Preséntase una dificultad respecto de terceros. Al declarar la ley que la interdicción surte efecto desde el día de la sentencia, exige que ésta se publique y fije en la forma y en el plazo prescritos por el artículo 501. Ahora bien, si esas solemnidades no se han efectuado, la nulidad de derecho declarada en cuanto á los actos posteriores, ¿puede oponerse á terceros que han tratado con el demente y que ignoren la existencia del fallo? Toullier y Maleville opinan negativamente, y en el mismo sentido se ha resuelto que los actos posteriores á un fallo de interdicción ejecutados por el demente son nulos, sólo á inscribirse la sentencia dentro de diez días conforme al artículo 501.

" Por especioso que pueda ser tal sistema, según el cual los terceros no pueden perjudicarse por un fallo cuya existencia ignoran, no podemos aceptarlo. El artículo 501 tiene en mira efectivamente el interés de terceros; pero lo que le preocupa principalmente es el del interdicto. Por esta razón ese artículo no determina sanción alguna para el caso en que no se observen las solemnidades prescritas; al paso que el artículo 502 expresa que la interdicción surtirá efecto desde el día del fallo, mas no desde el día en que él se publique. De otra manera, y subordinándose la aplicación del artículo 502 al cumplimiento previo del artículo 501, el demente fuera víctima de la negligencia de terceros. Ahora bien, no puede admitirse que los intereses del demente queden abandonados á merced de las personas que han pedido la interdicción, y que deben cumplir las solemnidades prescritas por el artículo 501. Si las personas que contratan con el demente, ignorando su incapacidad, experimentan algún perjuicio, deben imputar al pariente su negligencia y no al interdicto, y exigir de aquél la indemnización de perjuicios. " (Dalloz. Interdiction. 205.)

(28) " Después de la muerte del interdicto, no se puede impugnar por causa de imbecilidad ó demencia los actos por él ejecutados. Exceptúanse sólo dos casos :

de verdad hubo omisión culpable por parte de ellos en no solicitar la interdicción; y, por otra, la demencia se sujeta entonces á la prueba testimonial. Si se alega que

---

1° " Si la interdicción se hubiere pedido antes de la muerte de la persona :

2° " Si la prueba de la demencia resulta del acto mismo que se impugna.

" Los motivos de la excepción, en el último caso, son tan evidentes que es inecesario explicarlos.

" Nótese que en el primer caso no se impone á los jueces la obligación de rechazar ó admitir las acciones que pueden ser legítimas y fundadas, y que sin embargo parezcan sospechosas por cuanto son tardías; concédese á los tribunales la atribución de pesar las circunstancias, que se presentan en tantos aspectos diferentes que no pudiera prever ni el más hábil legislador. " (Emmery. Locré. VII. 357. 12.)

" Si durante la vida de un hombre no se pidió su interdicción, repútase que hasta el último momento estuvo en juicio. No puede permitirse levantar sus cenizas é injuriar su memoria para investigar hechos deshonrosos y retroactivos. Contrató porque tenía derecho y voluntad que nunca se le disputaron; de lo cual se deduce que los contratos por él celebrados fueron necesariamente válidos, á menos que la prueba de la demencia se deduzca del acto mismo que se impugna, porque entonces la prueba de la incapacidad del contratante resulta de sus propios hechos, y tal incapacidad es clara, precisa, irrefragable; no depende del testimonio incierto de los hombres, ni es posible que la justicia valide disposiciones que provienen evidentemente de la locura, en vez de ser el fruto de la razón, de la reflexión y de una sana libertad del entendimiento. " (Bertrand de Greuille. id. 371. 8.)

" Pero después de la muerte de un individuo los actos ejecutados por él no pueden impugnarse por causa de demencia sino cuando su interdicción hubiere sido declarada ó por lo menos solicitada antes de su muerte, á no ser que la prueba de la demencia resulte del acto mismo que se impugne.

" Esta restricción es fruto de profunda prudencia. Con la vida de un individuo se acaba el medio más seguro de resolver el problema de su capacidad. Era muy peligroso poner á merced de la codicia de los herederos y de la incertidumbre de algunas pruebas equívocas, la memoria de un hombre que no puede defenderse y la suerte de las obligaciones que ha contraído. La ley no permite, pues, que se impugnen, á menos que pruebas evidentes de la demencia constasen, bien en un litigio anterior á la muerte, bien en el acto mismo que se impugna. " (Tarrible. Locré. VII. 393. 12.)

un contrato adolece de nulidad por demencia, acude el juez á la prueba tan decisiva de examinar personalmente al individuo, y sólo á cerciorarse del estado de sus facultades intelectuales declarará tal nulidad. Pero si se litiga sobre los contratos del demente que ya murió, todo es entonces incierto y oscuro, y los que no se atrevieron á impugnarlos mientras estuvo vivo, dispiertan sus cenizas para injuriarle.

Como lo hemos visto en las *Concordancias*, el proyecto de D. Andrés Bello encierra disposiciones análogas á las del Código de Napoleón; y no sabemos por qué se redactó cual está el artículo del Código chileno.

Art. 466. El demente no será privado de su libertad personal, sino en los casos en que sea de temer que usando de ella se dañe a sí mismo, o cause peligro o notable incomodidad a otros.

Ni podrá ser trasladado a una casa de locos, ni encerrado, ni atado, sino momentáneamente, mientras a solicitud del curador o de cualquiera persona del pueblo, se obtiene autorizacion judicial para cualquiera de estas medidas (*).

REFERENCIAS.

Demente. 456.
Curador. 342.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 536. El demente o loco no será privado de su libertad personal, sino en los casos en que sea de temer que, usando de ella, se dañe a sí mismo, o cause peligro o notable incomodidad a otros.

538. No podrá ser trasladado a una casa de locos, ni encerrado, ni atado, sino momentáneamente, miéntras no se obtenga autorizacion judicial para cualquiera de estas medidas.

(*) Locré. VII. 372. 10.—Dalloz. Aliéné. 9. 14.—Locré. VII. 273. 294.

(a) El demente no será privado de su libertad personal, sino

C. E. 455.

C. Arg. 482. El demente no será privado de su libertad personal sino en los casos en que sea de temer que, usando de ella, se dañe á sí mismo ó dañe á otros. No podrá tampoco ser trasladado á una casa de dementes sin autorizacion judicial.

483. El declarado incapaz no puede ser trasportado fuera de la República sin espresa autorizacion judicial, dada por el consejo cuando menos de dos médicos, que declaren que la medida es conveniente á su salud.

C. C. 554.

D. I. XVIII. 14. Divus Marcus et Commodus Scapulae Tertyllo rescripserunt in haec verba: Si tibi liquido compertum est, Aelium Priscum in eo furore esse, ut continua montis alienatione omni intellectu careat, nec subest ulla suspicio, matrem ab eo simulatione dementiae occisam, potest de modo poenae eius dissimulare, quum satis furore ipso puniatur; et tamen diligentius custodiendus erit ac, si putabis, etiam vinculo coërcendus, quoniam tam ad poenam, quam ad tutelam eius et securitatem proximorum pertinebit.

14. Los Emperadores Marco y Cómodo rescribieron á Scápula Tertyllo en estos términos: Si has averiguado claramente que Ælio Prisco está tan furioso, que carezca de toda capacidad, por la continua falta de juicio, y no te queda sospecha alguna de que su madre no ha sido muerta por él con simulación de locura, puedes disimular en el modo de su pena, porque bastante castigo es su mismo furor; con todo eso, deberá ser guardado con mas diligencia, aun atándole, si te parece; porque será importante, tanto para su castigo, como para su custodia y seguridad de los parientes.

---

en los casos que sea de temer que, usando de ella, se dañe a sí mismo, o cause peligro o notable incomodidad a otros.

Ni podrá ser trasladado a una casa de locos, ni encerrado, ni atado, sino momentáneamente, miéntras no se obtenga autorizacion judicial para cualquiera de estas medidas. (Artículo 53 del Proyecto Inédito.)

COMENTARIO.

132. I. El demente no será privado de su libertad personal, sino cuando sea de temer que usando de ella se dañe á sí mismo ú ocasione á otro peligro ó notable incomodidad.

II. No puede ser trasladado á una casa de locos, ni encerrado ni atado sino momentáneamente.

III. Pero á solicitud del curador puede obtenerse autorización judicial para cualquiera de estas medidas.

133. La ley protege en todo caso la libertad personal del demente, y las precauciones que se toman contra él conducen á su seguridad ó á impedir que á otro cause daño (29). Declarada la interdicción, esas precauciones son materia de policía, y la autoridad pública, previa información sumaria del hecho, puede dictar todas las providencias conducentes á impedir que el demente se dañe á sí mismo ó cause notable incomodidad á los habitantes de la población.

134. Casos hay en que es absolutamente necesario disponer que el demente sea encerrado en una casa de locos, por que ello sería el único medio de proveer á su seguridad. Las naciones civilizadas han formado establecimientos donde se trata á los locos como á racionales, dignos de toda consideración, y leyes especiales determinan todo cuanto concierne á este importantísimo objeto.

---

(29) " Se impone al tutor la obligación de no trasladar al demente á una casa de locos sino previo el dictamen del consejo de familia, ya porque la asistencia que recibe en su domicilio es en general más apropiada á su estado, á causa de la afección y paciencia de las personas que le rodean; ya porque el trasladarse á una casa de locos pudiera lastimar la honra de la familia; lo cual induce á creer que la traslación no se efectuará sino cuando la falta de recursos pecuniarios la haga necesaria. " (Bertrand de Greuille. Locré. VII. 372. 10.)

Art. 467. Los frutos de sus bienes, i en caso necesario, i con autorizacion judicial, los capitales, se emplearán principalmente en aliviar su condicion i en procurar su restablecimiento (*).

REFERENCIAS.

Frutos. 641-646.
Bienes. 565.

CONCORDANCIAS.

C. E. 456.
P. de B. 537.

C. de N. 510. Les revenus d'un interdit doivent être essentiellement employés à adoucir son sort et à accélérer sa guérison. Selon les caractères de sa maladie et l'état de sa fortune, le conseil de famille pourra arrêter qu'il sera traité dans son domicile, ou qu'il sera placé dans une maison de santé, et même dans un hospice.

510. Las rentas del interdicto deben explearse esencialmente en mejorar su suerte y acelerar la curación. Según los caracteres de la dolencia y el estado de sus bienes de fortuna, el consejo de familia podrá determinar que se le cure en su domicilio, ó se le coloque en un hospital ó en un hospicio.

C. Arg. 481. La obligacion principal del curador del incapaz será cuidar que recobre su capacidad, y á este objeto se han de aplicar con preferencia las rentas de sus bienes.

P. de G. 298. La primera obligación del curador ha de ser cuidar que el incapaz adquiera ó recobre su capacidad; y á este objeto se han de aplicar principalmente los productos de sus bienes.

El consejo de familia decidirá si el incapaz ha de ser cuidado en su casa ó trasladado á un establecimiento público : pero no intervendrá en esto cuando el curador sea el padre, la madre ó el hijo.

C. Esp. 264. El tutor está obligado... :

(*) Locré. VII. 324. art. 23-356. 10-372. 10-395. 16.—Locré. (E). V. art. 510.—Dalloz. Aliéné. 13.—Interdiction. 170-173.—Toullier. II. 1341.—Laurent. V. 296.—Demolombe. VIII. 580. 581.—Zachariae (A. R.). I. § 126.

2° A procurar, por cuantos medios proporcione la fortuna del loco, demente ó sordomudo, que éstos adquieran ó recobren su capacidad.

D. XXIV. III. 22. § 8. Si autem in saevissimo furore muliere constituta maritus dirimere quidem matrimonium calliditate non vult, spernit autem infelicitatem uxoris, et non ad eam flectitur, nullamque ei competentem curam inferre manifestissimus est, sed abutitur dote, tunc licentiam habeat vel curator furiosae, vel cognati adire iudicem competentem, quatenus necessitas imponatur marito, omnem talem mulieris sustentationem suferre, et alimenta praestare, et medicinae eius succurrere, et nihil praetermittere, quae maritum uxori afferre decet secundum dotis quantitatem.

§ 8. Pero si la mujer padeciere un gran furor, y el marido con engaño no quisiere que se disuelva el matrimonio, es cosa clara que desprecia la infelicidad de la muger, y no se compadece de ella, ni la cuida competentemente, y abusa de la dote; y en este caso tiene licencia el curador de la furiosa, ó sus parientes para recurrir á Juez competente, que mande le suministre el marido cuanto sea necesario para su alimento, cuidado y medicinas, según permita la dote.

COMENTARIO

135. Nada más natural que destinar los fondos del demente á procurarle su restablecimiento, é impedir á todo trance que los herederos se obstinen en hostilizar al demente obligando al guardador á que no le provea ni lo necesario (30).

---

(30) " En general el demente es asimilado al menor en todo cuanto concierne á su persona y bienes; sus rentas deben emplearse principalmente en mitigar sus males y acelerar su curación. Esta última disposición de la ley no tuviera acaso el mismo grado de utilidad, si en tal caso la voz de la compasión no fuese á menudo ahogada, y si el interés no hablase más alto que ella. Deben saber los jueces que la ley condena la economía que se

Cuando el demente no tiene cónyuge ni hijos, todas sus rentas y aun los capitales pueden emplearse en su restablecimiento; pero si los tiene, ha de atenderse también á la subsistencia de la familia, á la educación de los hijos, etc., etc.

---

pretenda emplear en los bienes del infortunado más digno de compasión. " (Emmery. Locré. VII. 356. 10.)

" Recomiéndase expresamente al tutor que emplee las rentas del demente en aliviar su suerte y apresurar su curación. Tan equitativo precepto tiene la ventaja de asegurar, por una parte, al interdicto los continuos cuidados de que tiene necesidad, y por otra, prevenir los pretextos que empleen algunos herederos contra un tutor atento, humano y complaciente. Es de desear una prudente economía; pero la parsimonia fastidia á los enfermos, que languidecen á causa de las privaciones y contrariedades de todo género. Ese método no acelera el restablecimiento de la salud, y sobre todo en un demente ó furioso; el cual necesita, más que cualquiera otra persona, absoluta tranquilidad. Ha debido pues conferirse, á este respecto, al tutor amplias atribuciones. " (Bertrand de Greuille. id. 372. 10.)

" Las benéficas disposiciones de los artículos 510 y 511 no tienen necesidad de análisis para justificar su utilidad; no solo convencen á la inteligencia sino que enternecen el corazón y despiertan en él los sentimientos de respeto y reconocimiento.

" Prescriben que las rentas del demente se empleen en mitigar su suerte y asegurar su curación.

" Indican el lugar donde pueda ser curado según los caracteres de la enfermedad y sus bienes de fortuna.

" Extienden su previsión hasta el establecimiento de los hijos y á los medios de procurárselo.

" Parece que el legislador deja su voz imponente para emplear el lenguaje de un padre cuya tierna solicitud provee á todas las necesidades de los hijos. " (Tarrible. id. 385. 16.)

" En el reglamento que el consejo de familia forma cumpliendo el artículo 454, para determinar la suma de dinero que puede invertirse anualmente en el interdicto, así como en la administración de sus bienes, la ley recomienda recordar que las rentas del demente deben emplearse en mejorar su suerte y asegurar su curación.

" No se trata, como en cuanto al menor, de economizar las rentas y capitalizar. Trátase de obtener, si se puede, la curación del enfermo, ó á lo menos de aliviar y distraer en cuanto sea posible su infortunio. Compréndese que este es un problema de hecho enteramente subordinado á las circunstancias, á los bienes

Art. 468.- El demente podrá ser rehabilitado para la administracion de sus bienes si apareciere que ha recobrado permanentemente la razón; i podrá también ser inhabilitado de nuevo con justa causa.

Se observará en estos casos lo prevenido en los artículos 454 i 455 (*).

REFERENCIAS

Demente. 456.
El inciso 2°. 1447. 1681. 1682.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 539. El loco o demente podrá ser rehabilitado para la administracion de sus bienes, si apareciere que ha recobrado permanentemente la razon; i podrá tambien ser inhabilitado de nuevo en caso de reincidencia (a).

C. E. 457.

C. de N. 512. L'interdiction cesse avec les causes qui l'ont déterminée : néan-

512. La interdicción cesa con las causas que la motivaron. Pero no se levantará

---

de fortuna del demente, á su posición, al carácter de su enfermedad, etc.

" Aun juzgamos que el consejo de familia pudiera aplicar los capitales del demente á ese destino, si sus rentas fuesen insuficientes y no hallase obstáculos á esta medida. Si el artículo 510 no habla sino de las rentas, prevé el caso más ordinario; pero no ha querido rehusar al consejo de familia una atribución que pertenece al consejo de familia del menor. " (Demolombe. VIII. 580. 581.)

(*) Locré. VII. 324. art. 25-358. 13-374. 13-396. 17.—Merlin. Interdiction. VII.—Merlin. (Q). Interdiction. V.—Dalloz. Interdiction. II. 236-247.— Laurent. V. 329-335.—Demolombe. VIII. 676-686.—Zachariae. (M. V.). I. § 235.—Zachariae. (A. R.). I. § 126.—Duranton. III. 780-793.—Delvincourt. I. p. 486 (1).—Demante. II. 284-284 bis III.

(a) El demente podrá ser rehabilitado para la administracion de sus bienes si apareciere que ha recobrado permanentemente la razon; i podrá tambien ser inhabilitado de nuevo con justa causa. (Artículo 538 del Proyecto Inédito.)

moins la main-levée ne sera prononcée qu'en observant les formalités prescrites pour parvenir à l'interdiction, et l'interdit ne pourra reprendre l'exercice de ses droits qu'après le jugement de main-levée.

sino observándose los trámites prescritos para declararla, y el interdicto no podrá entrar en el ejercicio de sus derechos sino en virtud de la sentencia de rehabilitación.

C. Arg. 150. La cesacion de la incapacidad por el completo restablecimiento de los dementes, solo tendrá lugar despues de un nuevo exámen de sanidad hecho por facultativos, y despues de la declaracion judicial, con audiencia del Ministerio de Menores.

484. Cesando las causas que hicieron necesaria la curatela, cesa tambien esta por la declaracion judicial que levante la interdiccion.

C. C. 556.

C. M. 419. La interdicción no cesará sino por la muerte del incapacitado ó por sentencia definitiva, que se pronunciará en juicio seguido conforme á las mismas reglas establecidas para el de interdicción.

COMENTARIO.

136. I. Puede rehabilitarse al demente para la administración de sus bienes, si apareciere que ha recuperado la razón.

II. Rehabilitado, puede también ser puesto de nuevo en interdicción.

III. En ambos casos se observará lo prescrito en los arts. 454 y 455.

137. El primer problema que en este caso se presenta es el de saber si el demente mismo es el que solicita la rehabilitación, justificando que se halla en estado de administrar sus bienes. Si bien la ley guarda acerca de esto profundo silencio, parece indudable que atenta la naturaleza misma del juicio, el demente puede comparecer ante el juez solicitando la rehabilitación. De otra manera la disposición sería casi siempre del todo nugatoria, pues muy frecuente fuera que las personas de su famila no le

juzguen apto para la administración y le impidan que vuelva á ella (31).

---

(31) " El derecho de solicitar la rehabilitación pertenece no sólo al interdicto, sino también al tutor, á la familia y á todos aquellos á quienes la ley concede el derecho de pedir la interdicción. Esto se deduce del artículo 512, según el cual la rehabilitación se sujeta á las mismas solemnidades que la demanda de interdicción. Se ha presentado á este respecto el problema sobre si el interdicto puede, sin que intervenga el tutor, pedir la rehabilitación. Por regla general, el demente se asimila al menor, no puede comparecer en juicio sino representado por el tutor, y si hay intereses opuestos entre los dos, debe intervenir un tutor *ad hoc* que se le nombra para este asunto. En efecto, se añade, el interdicto es incapaz de proceder por sí mismo, y sería de temer que confiriéndole el derecho de solicitar la rehabilitación, abusase de él, y cada día presentase una solicitud de rehabilitación. Contestamos que la tutela del interdicto no le priva de todos sus derechos; que hay algunos que él puede ejercer y que es un derecho personal, cuyo ejercicio no se extingue, el preciosísimo de solicitar la rehabilitación. Luego, el principio que exige la iniciativa del tutor no puede aplicarse á un procedimiento cuyo único objeto es reintegrar al interdicto en el pleno ejercicio de sus derechos, y poner fin á la administración de tutor. " (Dalloz. Interdiction. 239.)

" Es un problema difícil de resolver por quién y contra quién la demanda de rehabilitación debe proponerse.

" El artículo 512 sólo dispone, en efecto, que no se levante la interdicción sino *observándose los trámites prescritos para declararla;* pero no se refiere á los artículos que determinan las personas que pueden solicitar la interdicción.

" De ahí mucha discordancia é incertidumbre al resolver este problema, que no deja de ser delicado, y que debió resolver el Código de Napoleón.

" Opinamos :

" 1° Que la demanda sobre rehabilitación debe deducirse por el interdicto mismo :

" 2° Que debe proponerse contra el tutor del interdicto.

" El demente en interdicción debe ser, según el Código de Napoleón, parte en todo litigio de este género y, por consecuencia, reo si se demanda la interdicción, actor si se trata de la rehabitación. Al declarar el artículo 512 aplicables al juicio sobre rehabilitación los mismos trámites que al de interdicción, lo supone virtualmente; porque esos trámites no pueden efectuarse sino oído el individuo de cuya interdicción se trata y considerándole parte en la causa. En todos esos casos se puede decir con razón que el interdicto es la persona principal en el litigio.

Las mismas personas que pidieron la interdicción también son idóneas para solicitar que se le rehabilite.

138. Como rara vez se curan las enfermedades mentales, bien puede suceder que el demente no haya recuperado la razón sino en apariencia, y por lo mismo si cuando él procede, en virtud de la rehabilitacion, á administrar sus bienes, manifiesta que no ha recuperado el juicio, puede solicitarse de nuevo la interdicción.

139. Muy natural que en estos casos se observen todos los trámites conducentes á que el juez decida con pleno conocimiento de causa (32).

" Objétase que el interdicto es de todo punto incapaz de obrar, por cuanto se le compara á la persona de poca edad; y que es de temer que concediéndole el derecho de solicitar la rehabilitación, abuse de él, y á cada paso presente solicitudes conducentes á que se levante la interdicción; porque es sabido que una de las temas de la locura consiste precisamente en que el loco se juzga oprimido, como víctima de un acto arbitrario y de un atentado contra su libertad.

" Respondemos que la tutela del demente no le priva del ejercicio de todos sus derechos, que antes por el contrario algunos debe ejercer él mismo, y que es un derecho personal, de cuyo ejercicio no puede privársele, el muy precioso y verdaderamente sagrado de solicitar la rehabilitación. En cuanto á los peligros ó más bien inconvenientes que se temen, no deben exagerarse. La doctrina contraria no tiene por otra parte la pretensión de ahogar, por decirlo así, las reclamaciones, las quejas del interdicto, las cuales no obvian el inconveniente que acaba de señalarse; ese inconveniente no es de grande importancia, porque el presidente del tribunal atiende á la solicitud y no puede sustanciarla si en efecto no es seria.

" Hubiera, al contrario, mucha dureza y aun peligro en una doctrina que denegase absolutamente al interdicto el derecho de solicitar la rehabilitación, si, por ejemplo, como se ha visto muchas veces, la familia fuese tan desnaturalizada que por ruin interés quisiera que el pretenso demente permanezca en interdicción. " (Demolombe. VIII. 678.)

(32) " La locura puede ceder á los esfuerzos del arte y de la naturaleza; entonces el demente, que ha recuperado la salud y la razón, puede recuperar el ejercicio de todos sus derechos; pero conviene emplear, en la distribución de ese acto de justicia, la misma circunspección y prudencia que se emplearon cuando se trataba de quitársela : es necesario cerciorarse de la nueva capacidad del demente; no anticiparse por la compasión y trámites

precipitados, ni fundarse en apariencias engañosas; por lo cual el proyecto de ley impone en este caso á los jueces la obligación de observar los mismos trámites que cuando se trata de la interdicción. Por estos medios se evita la precipitación, y hay garantías especiales de la equidad de la sentencia en el reconocimiento personal que los jueces tuvieron del interdicto al aplicarle todo el rigor de la ley. " (Bertrand de Greuille. Locré. VII. 374. 13.)

" La ley desea que el demente recupere la razón, si esto se efectúa, la interdicción debe cesar con su causa; pero importa que ese restablecimiento conste por los mismos medios empleados para justificar la demencia. Se oye á los testigos, consulta al consejo de familia, interroga al demente; el cual no recuperará el ejercicio de sus derechos sino después que se hubiere pronunciado la sentencia que levanta la interdicción. " (Tarrible. id. 396. 17.)

TÍTULO XXVI.

Reglas especiales relativas a la curaduría del sordomudo.

Art. 469. La curaduría del sordomudo, que ha llegado a la pubertad, puede ser testamentaria, lejítima o dativa (*).

REFERENCIAS.

Curaduría del sordo-mudo. 342.
Pubertad. 26.
Testamentaria. 353. 355. 358. 359.
Legítima. 353.
Dativa. 353. 370-372.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 539 a. La curaduría del sordomudo, púber, que no pudiere entender o ser entendido por escrito, puede ser testamentaria, lejítima o dativa.
C. E. 458.
C. C. 557.
C. Esp. 213. No se puede nombrar tutor á los locos, dementes y sordomudos mayores de edad, sin que preceda la declaración de que son incapaces para administrar sus bienes.

(*) Locré. IV. 319. 12.—Merlin. Sourd-Muet. I.—Dalloz. Aliéné. II.—Laurent. V. 339.—Demolombe. VIII. 437-439. 529. —Zachariae. (M. V.). I. § 46. 233.—Zachariae (A. R.). I. § 124. —Vazeille. I. 91. 92. Maynz. III. § 357.

I. I. XXIII. 4. Sed et mente captis, et surdis, et mutis, et qui perpetuo morbo laborant, quia rebus suis superesse non possunt, curatores dandi sunt.

4. Á los dementes, sordomudos y los que padecen enfermedad crónica que les impida administrar sus bienes, se les debe dar curadores.

COMENTARIO.

140. Mientras el sordo-mudo es impúber no puede ser puesto en interdicción, ya porque entonces se halla en absoluta incapacidad de administrar sus bienes, ya porque en la misma época pudiera adquirir los conocimientos necesarios para administrarlos.

Conocidos son los establecimientos donde los sordomudos aprenden á leer y escribir y las nociones necesarias para la administración de sus bienes. Pero también hay muchos casos en que la lesión orgánica de sordomudo proviene de imbecilidad; porque de no haberse desarrollado los órganos del pensamiente ha provenido la falta absoluta del oído; la cual accarrea la mudez.

141. El padre ó madre, legítimo ó natural, puede nombrar curador al sordo-mudo. A falta de curador testamentario, ejerce el cargo alguna de las personas designadas por la ley, y si no hubiere curador testamentario ni legítimo, procede el juez á la designación.

Art. 470. Los artículos 457, 458 inc. 1°, 462, 463 i 464 se estienden al sordomudo (*).

REFERENCIAS.

Todo el artículo. 1447. 1681. 1682.

(*) Laurent. V. 549.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 540. Los artículos 527, 528, 529, 531, 532, 533, se extienden al sordomudo (a).

541. El juez, ántes de discernir la curaduría del sordomudo, deberá estar seguro de que verdaderamente lo es el individuo para quien se pide, i le hará comparecer a su presencia, si lo estimare conveniente.

C. E. 459. Los artículos 446 y 447 inciso 1°, 451, 452 y 453 se extienden al sordo-mudo.

C. Arg. 153. Los sordo-mudos serán habidos por incapaces para los actos de la vida civil, cuando fuesen tales que no puedan darse á entender por escrito.

154. Para que tenga lugar la representacion de los sordomudos, debe procederse como con respecto á los dementes; y despues de la declaracion oficial, debe observarse lo que queda dispuesto respecto á los dementes.

155. El exámen de los facultativos será únicamente para verificar si pueden ó no darse á entender por escrito.

156. Las personas que pueden solicitar la declaracion judicial de la incapacidad de los dementes, pueden pedir la de la incapacidad de los sordo-mudos.

157. La declaracion judicial no tendrá lugar sinó cuando se tratare de sordo-mudos que hayan cumplido catorce años.

C. M. 415. El menor de edad no emancipado, que fuere demente, idiota, imbécil ó sordo-mudo, estará sujeto á la tutela de menores, mientras no llegue á la mayor edad.

416. Si al cumplirse ésta continuare el impedimento, el incapaz se sujetará á la nueva tutela, previo juicio de interdicción formal, en el que serán oídos el tutor y curador anteriores.

C. Esp. 214. (Véanse las *Concordancias* del artículo 459.)

220. (Véanse las *Concordancias* del artículo 462.)

COMENTARIO.

142. I. Cuando el sordo-mudo ha llegado á la pubertad, puede el padre de familia seguir cuidando de su persona

(a) Los artículos 527, 528, inciso 1°, 529, inciso 1°, 532, 533 i 534 se extienden al sordumudo. (Artículo 540 del Proyecto Inédito.)

y bienes hasta la mayor edad, llegada la cual deberá precisamente suscitar el juicio de interdicción.

II. El tutor del pupilo sordo-mudo no puede ejercer después la curaduría sin que preceda interdicción judicial, excepto por el tiempo que fuere necesario para obtener la interdicción.

En cuanto á estas dos reglas referímonos al comentario de los arts. 457 y 458.

143. III. Son llamados á la curaduría del sordo-mudo:

1° Su cónyuge no divorciado. Pero si la mujer sordomuda estuviere separada de bienes, se dará al marido curador adjunto para la administración de aquellos á que se extienda la separación:

2° A sus ascendientes legítimos:

3° A sus descendientes legítimos:

4° A sus padres ó hijos naturales. Los padres naturales casados no podrán ejercer este cargo:

5° A sus colaterales legítimos hasta el cuarto grado ó á sus hermanos naturales.

IV. El juez elegirá en cada clase de las designadas en los números 2°, 3°, 4°, y 5°, la persona ó personas que más idóneas le parecieren.

144. V. La mujer curadora del marido sordo-mudo tendrá la administración de la sociedad conyugal y la guarda de sus hijas menores.

145. VI. Si por su menor edad ó por otro impedimento no se le defiere la curaduría del marido, podrá á su arbitrio, luego que cese el impedimento, pedir esta curaduría ó la separación de bienes.

Véase el comentario del art. 463.

146. VII. Si se nombrare dos ó más curadores al sordomudo, podrá confiarse el cuidado inmediato de la persona á uno de ellos, dejando á los otros la administración de los bienes.

147. VIII. El cuidado inmediato de la persona del sordomudo no se encomendará á persona alguna llamada á heredarle, á no ser su padre, madre ó cónyuge.

Referímonos al comentario del art. 364.

148. La ley no habla de los actos ó contratos del sordomudo, porque siendo permanente su estado, la interdicción no es en realidad de verdad necesaria sino para

determinar la persona que ejerza la curaduría. No puede distinguirse sino entre el sordo-mudo que no entiende ni se da á entender por escrito, y el sordo mudo que no se halla en esas circunstancias. En el primer caso es absolutamente incapaz de administrar sus bienes, y todos sus actos y contratos adolecen de nulidad absoluta. En el segundo es hábil para administrarlos.

Art. 471. Los frutos de los bienes del sordomudo, i en caso necesario, i con autorizacion judicial, los capitales, se emplearán especialmente en aliviar su condicion i en procurarle la educacion conveniente.

REFERENCIAS.

Frutos. 644. 646.
Sordo-mudo. 460.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 542.
C. E. 460.
C. C. 559.

COMENTARIO.

149. Talvez más necesario tratándose del sordo-mudo emplear los frutos de sus bienes en aliviar su condición y en procurarle la educación conveniente.

Exceptuándose los casos en que el sordo-mudo sea idiota, tiene la inteligencia suficiente para comprender su triste situación, y á todo trance es necesario aliviársela. Si un sordo-mudo tiene bienes de fortuna, inicuo fuera sujetarle á privaciones para que ellos se trasmitan íntegros á los herederos.

El restablecimiento del sordo-mudo nunca se efectúa porque las lesiones cerebrales son incurables; pero el sordo-mudo que no sea idiota puede adquirir la instrucción suficiente para la administración de sus bienes y para los demás actos de la vida civil.

150. En cuanto al sordo-mudo es todavía más notable el vacío del Código respecto al nombramiento de un con-

sultor. Evidentísimo que la inteligencia, el juicio, el discernimiento tienen grados, y que el sordo-mudo, á causa de su enfermedad misma, nunca llegará á tener el juicio y discernimiento suficientes para la buena administración de sus bienes. Nada fuera, pues, más conveniente que al sordo-mudo se le nombre una persona á quien deba consultar en todos los asuntos de grande importancia, como litigios, enajenación de bienes raíces, recibir dinero á interés, etc., etc.

Sorprende, insistimos en ello, que el Código chileno no hubiese aprovechado la felicísima innovación de los consultores; lo cual faculta al juez para determinar á punto fijo el grado de inteligencia y discernimiento de los incapaces, y nombrarles una persona que, sin tenerlos del todo sujetos, vele por la buena administración de sus bienes.

Art. 472. Cesará la curaduría cuando el sordomudo se haya hecho capaz de entender i de ser entendido por escrito, si él mismo lo solicitare, i tuviere suficiente intelijencia para la administracion de sus bienes; sobre lo cual tomará el juez los informes competentes (*).

REFERENCIAS.

Curaduría. 342. 469.

El sordomudo se haya hecho capaz de entender y de ser entendido por escrito. 1446. 1447.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 543. Cesará la curaduría cuando el sordomudo se haya hecho capaz de entender i de ser entendido por escrito, si él mismo lo solicitare, i tuviere suficiente intelijencia para la administracion de sus bienes; sobre lo cual tomará el juez los informes competentes (a).

(*) Dalloz. Interdiction. 26.

(a) Cesará la curaduría cuando el sordomudo se haya hecho

544. Podrá asimismo el juez, si lo estimare conveniente, privarle por algun tiempo de la facultad de enajenar sus bienes raíces i de gravarlos con hipoteca, censo o servidumbre, o de contraer empréstitos o de ejecutar otros actos importantes, sin autorizacion judicial.

C. E. 461.

C. C. 560.

C. M. 419. (Véanse las *Concordancias* del art. 468.)

COMENTARIO.

151. Cesa la curaduría del sordo-mudo cuando concurren las siguientes circunstancias :

1ª Si es capaz de entender y de ser entendido por escrito :

2ª Si él solicita su rehabilitación :

3ª Si tiene suficiente inteligencia para la administración de los bienes.

152. Es requisito esencial que el sordo-mudo entienda y se de á entender por escrito; porque sólo así puede enunciar sus ideas y comprender las de los otros. Las señas son un medio imperfectísimo, que no sirve sino para muy reducido círculo de personas que durante largo tiempo han tratado de cerca al sordo-mudo, y para expresar ideas en asuntos en extremo usuales. Además, el sordo-mudo que no ha aprendido á escribir, ó bien no ha recibido la educación absolutamente necesaria, ó bien es de todo punto idiota; y en ambos casos no puede administrar su patrimonio.

153. Muy fundada es la regla de que él sordo-mudo sea quien solicite que se levante la interdicción, pues sólo él puede conocer á ciencia cierta si le conviene administrar los bienes libertándose de la dependencia del guardador. El hecho mismo de presentarse en juicio solicitando que se le levante la interdicción, manifiesta que comprende

---

capaz de entender i de ser entendido por escrito, si él mismo lo solicitare, i tuviere suficiente intelijencia para la administracion de sus bienes; sobre lo cual tomará el juez los informes competentes. (Art. 542 del Proyecto Inédito.)

bien las cosas y que no necesita curador para la administración de sus bienes.

154. El juez no sigue entonces un juicio ordinario como cuando se trata de levantar la interdicción del pródigo ó del demente, porque es sencillísimo el hecho de que el sordo-mudo se halle en aptitud de administrar sus bienes. En primer lugar, muy fácil que el juez sepa si el sordo-mudo entiende y si se da á entender por escrito. Muy fácil, además, que por medio de un interrogatorio conozca su grado de inteligencia y discernimiento. En este caso, los interrogatorios escritos, que debe contestar el sordo-mudo también por escrito, fueran el único dato seguro sobre su inteligencia, juicio y discernimiento. Sorprende, pues, que no se haya ordenado expresamente en el Código tan esencial requisito, y que se empleen los términos vagos : " tomára el juez los informes competentes "; los cuales pueden consistir en la prueba testimonial, siempre tan falible, y especialmente cuando se trata de intereses que, pertenecientes á un desgraciado, han sido administrados por una familia que quiere conservarlos en su poder á todo trance.

155. Es de observarse que si comparamos el art. 472 con el 1447, se nota entre ellos, si no contradicción, manifiesta discordancia; la cual originara graves dificultades al calificar los actos y contratos del sordo-mudo que, entendiendo y dándose á entender por escrito, se halle sin embargo bajo curaduría.

Según el art. 1447 son absolutamente incapaces los sordo-mudos que no pueden darse á entender por escrito. No distingue la ley si el sordo-mudo se halla ó no se halla bajo curaduría. Luego, aunque esté bajo curaduría, si puede darse á entender por escrito no es absolutamente incapaz.

Si el sordo-mudo se da á entender por escrito, ¿será ello suficiente para que comprenda todos los resultados de los contratos que celebra? Un sordo-mudo que pueda entender por escrito, ¿será asimilado en cuanto á su inteligencia á un menor que se halla bajo curaduría? ¿Fuera equitativa y razonable la ley según la cual surtan los mismos efectos los actos y contratos del sordo-mudo que entienda por escrito que los de todo menor de veinticinco años? Debemos

contestar estas preguntas negativamente; pues el hecho mismo de hallarse el sordo-mudo bajo curaduría manifiesta que él mismo no se juzga idóneo para la administración de sus bienes. Si la ley no sólo permite sino exige que el sordo-mudo, aun cuando sepa leer y escribir, continúe bajo curaduría, á no tener suficiente inteligencia y discernimiento, esa distinción debiera conducir á un resultado práctico como la curaduría de los demente; la cual evita dificultades y litigios.

Luego, lo razonable y jurídico fuera establecer las siguientes reglas :

1ª Que el sordo-mudo que no pueda darse á entender por escrito sea absolutamente incapaz;

2ª Que también lo sea el sordo-mudo que pueda darse á entender por escrito, si se halla bajo curaduría; y

3ª Que el sordo-mudo que sepa darse á entender por escrito, tenga un consultor que deba intervenir en todos los actos de grande importancia; los cuales se determinan por la ley taxativamente.

156. Esto es lo que debiera haberse hecho; pero si tratamos de la aplicación de la ley cual ahora rige, juzgamos que los contratos celebrados por el sordo-mudo que, si bien puede darse á entender por escrito, se halle bajo curaduría, no adolecerían de nulidad absoluta.

Las reglas concernientes á la distinción entre la nulidad absoluta y la relativa, son claras y terminantes. Atendiéndose sólo á la capacidad de las partes, no adolece de nulidad absoluta el contrato sino cuando se ha celebrado por personas absolutamente incapaces; y no son absolutamente incapaces sino los impúberes, los dementes y los *sordomudos que no pueden darse á entender por escrito*. Luego, el sordo-mudo que puede darse á entender por escrito no se cuenta entre las personas absolutamente incapaces, como no comprendido en la enumeración del art. 1447; porque tratándose de la incapacidad misma en general, ésta no es sino absoluta ó relativa; porque la incapacidad particular es siempre transitoria, la cual consiste en la prohibición impuesta por la ley á ciertas personas para ejecutar ciertos actos, como la de los albaceas, síndicos de los concursos, mandatarios en sus relaciones con el mandante, etc., etc.

Los sordo-mudos que pueden darse á entender por escrito estarían comprendidos, en cuanto á su incapacidad, en la regla puntualizada en el art. 381 : " Toca al tutor ó curador representar ó autorizar al pupilo en todos los actos judiciales ó extrajudiciales que le conciernen, y pueden menoscabar sus derechos ó imponerle obligaciones. " El título relativo á la administración de los tutores ó curadores se extiende á todos los pupilos, y sus reglas no son modificadas sino por las especiales concernientes á la tutela y á cada especie de curaduría. Ahora bien, tratándose del sordo-mudo, no hay una regla especial en el título que actualmente comentamos, y por lo mismo se deduce que no puede contratar sino autorizado ó representado por el guardador, esto es, que su incapacidad es meramente relativa. Luego, se deduce el absurdo de que el sordo-mudo tiene la misma incapacidad que el menor adulto y que la mujer casada. Hay, lo repetimos, un vacío que exige disposiciones especiales concernientes á la capacidad del sordo-mudo que pudiéndose dar á entender por escrito, continúa bajo curaduría.

TÍTULO XXVII.

De las curadurías de bienes.

157. Muy conveniente era, á no dudarlo, reunir en un sólo título las reglas relativas á la curaduría de bienes, esto es, á la administración que tiene por objeto primario los bienes mismos, casi prescindiéndose de la persona á quien pertenecen.

Este título es original del Código chileno, pues ni en las leyes romanas ni en el Código de Napoleón hallamos un conjunto de reglas metódicas sobre los curadores de bienes.

Las curadurías de bienes se dividen en tres clases :

1ª La de los ausentes :

2ª La de la herencia yacente; y

3ª La de los derechos eventuales del que está por nacer.

Art. 473. En jeneral, habrá lugar al nombramiento de curador de los bienes de una persona ausente cuando se reunan las circunstancias siguientes :

1ª Que no se sepa de su paradero, o que a lo menos haya dejado de estar en comunicacion con los suyos, i de la falta de comunicacion se orijinen perjuicios graves al mismo ausente o a terceros.

2ª Que no haya constituido procurador, o solo le haya constituido para cosas o negocios especiales (*).

(*) Locré. IV. 35. 4-43. 24-48. art. 4-52. 3-5-57. 19. 20-63. 27-70. 29-126. 3-129. 8-135. 19-152. 3. 4-167. 4. 5.—Locré (E.). I. p. 535. 545. 546. 549.—Savigny. VII. § 325-328.—Merlin. Absent.

REFERENCIAS.

Curador de los bienes. 343.
Procurador. 2116.
Cosas ó negocios especiales. 2130.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 546.
C. E. 462.
C. de N. 112. (Véanse las *Concordancias* del artículo 81.)
P. de G. 310. Cuando una persona desaparece del lugar de su domicilio sin dejar apoderado, y se ignora su paradero, podrá el tribunal, en caso de urgencia, y á instancia de parte interesada ó del ministerio fiscal, nombrar persona que la represente, en todo aquello que se considere necesario.

Esto mismo se observará, cuando en iguales circunstancias caduque el poder conferido por el ausente.

C. C. 561.

C. P. 56. Cuando una persona se halla ausente del lugar de su domicilio ó residencia, su apoderado, y no habiéndolo, su cónyuge, y á falta de este, sus hijos se encargarán de la administración de sus bienes y derechos, si el ausente no dispuso otra cosa.

58. Si el ausente está fuera de la República, sin que tenga apoderado, ni cónyuge, ni hijos, ni guardador de su persona cuando él fuere menor, se nombrará por el juez un guardador para sus bienes, probada y declarada previamente, conforme al Código de enjuiciamientos, la necesidad de proveer á la administración. Lo mismo se verificará con el ausente cuyo domicilió se ignore.

C. M. 598. El que se hubiere ausentado del lugar de su residencia ordinaria y tuviere apoderado constituido antes ó después de su partida, se tendrá como presente para todos los efectos civiles, y sus negocios se podrán tratar con el apoderado hasta donde alcanzare el poder.

599. Cuando una persona haya desaparecido y se ignore el lugar en que se halle y quien la represente, el juez, á

---

art. CXII.—Dalloz. Absent. 1. 2. 3. 31-35. 53.—Dalloz-Vergé. art. 112-1-14.—Moly. 1-6. 9. 28-47. 60. 69-82. 89-101.—Laurent. 11. 116. 135. 136. 140.—Toullier. I. 379. 384-391. 396-399.—Demolombe. 11. 14. 18.—Zachariae (M. V.). I. § 93.—Zachariae (A. R.). I. § 149.—Delvincourt. I. p. 255. (1-7).

petición de parte ó de oficio, nombrará un depositario de sus bienes, la citará por edictos publicados en los principales periódicos de la República, señalándole para que se presente un término que no bajará de tres meses ni pasará de seis, y dictará las providencias necesarias para asegurar los bienes.

603. Si cumplido el término del llamamiento, el citado no compareciere por sí ni por apoderado legítimo, ni por medio de tutor ó de pariente que pueda representarle, se procederá al nombramiento de representante.

C. Esp. 181. Cuando una persona hubiere desaparecido de su domicilio sin saberse su paradero y sin dejar apoderado que administre sus bienes, podrá el juez, á instancia de parte legítima ó del Ministerio fiscal, nombrar quien le represente en todo lo que fuere necesario.

Esto mismo se observará cuando en iguales circunstancias caduque el poder conferido por el ausente.

C. de la L. 50. Cuando una persona que posee bienes en el Estado se ausente ó resida en nación extranjera, sin haber constituido mandatario ó si el mandatario constituido muere, ó no puede ó no quiere continuar desempeñando el cargo, el juez del lugar donde estén situados los bienes nombrará curador que los administre.

D. L. XVI. 173. § 1. Qui extra continentia urbis est, abest; ceterum usque ab continentia non abesse videbitur.

199. Absentem accipere debemus eum, qui non est eo loci, in quo petitur; non enim trans mare absentem desideramus; et si forte extra continentia urbis sit, abest. Ceterum usque ad continentia non abesse videbitur, si non latitet.

§ 1. Se dice que está ausente el que está fuera de los continentes de Roma; pero no parece que lo estan los que estan dentro de ellos.

199. Debemos tener por ausente al que no está en el lugar donde se le pida alguna cosa. No es necesario que esté ausente al otro lado del mar; porque si estuviere fuera de los continentes de la ciudad, está ausente; pero si estuviere dentro de sus continentes, no parecerá que está ausente, si no se oculta.

COMENTARIO.

158. Debe nombrarse curador á los bienes del ausente cuando concurran estas circunstancias :

1ª Que no se sepa su paradero :

2ª Que por lo menos haya dejado de estar en comunicación con su familia :

3ª Que la falta de comunicación acarree perjuicios graves al mismo ausente o á terceros; y

4ª Que no haya constituído procurador, ó sólo le haya constituído para cosas ó negocios especiales.

Evidentísimo entonces que la ausencia es algo anormal y que aun cuando debe proveerse á la administración de los bienes, no llega el caso de conferir la posesión á los herederos presuntivos.

Cierto que hay el peligro de descorrer con imprudencia el velo que ocultaba el mal estado de los negocios del ausente, y que pudiera éste arruinarse á causa de negligencia ó mala fe del curador (33). Pero esos peligros son me-

---

(33) " Discútese el art. 9.

M. Defermon. " Propongo agregar aquí el artículo 4 del capítulo 1º (a).

M. Thibaudeau. " Propongo redactarlo en esta forma : " Pero si antes de declararse la ausencia ó durante el año de la suspensión del fallo, hay necesidad de proveer...

M. Tronchet. " Es peligroso permitir que nadie investigue los secretos de los bienes y la casa del ausente ; intolerable sería que una mera demanda de declaración de ausencia, ó una ausencia de seis meses, confiriese este derecho á los herederos. La ley debe dar á todos la facultad de defender sus propiedades; mas no administrar representando á nadie ; *vigilantibus iura succurrunt*. Este principio no comporta sino una sola excepción; esto es cuando se ha abandonado el cultivo de la tierra. Tuvo razón la ordenanza de 1667 cuando abolió el nombramiento de los curadores de ausentes. "

M. Boulay. " El acta de las conferencias explica que en cuanto á las citaciones la ordenanza suprimió los curadores como inútiles; y, por otra parte, el tribunal juzga si hay necesidad de nombrarlos. "

El Primer Cónsul. " Es peligroso dejar en abandono los asun-

(a) S'il y a nécessité de pourvoir à l'administration de tout ou partie des biens laissés par une personne éloignée de son domicile, et non encore déclarée absente, ou à la conservation des droits qui lui sont échus depuis son départ, il y sera pourvu par le tribunal de première instance sur les conclusions du commissaire du gouvernement.

nores que el de dejar abandonados por largos años los bienes del ausente con perjuicio del mismo ó de terceros.

---

tos de un individuo que se ha ausentado sin constituír mandatario : protéstanse sus letras de cambio, pierde el crédito, sus deudores caen en insolvencia, consúmase, en fin, su ruina. Hubiera peligro sin duda en dejar que sus herederos se impongan de su situación, ¿ pero por qué la autoridad pública que protege á los huérfanos y á las viudas cuando no pueden defenderse, no protegería al mayor que no puede velar por sus intereses? Dejarle en libertad cuando está presente y es capaz de administrar, nada más justo, y en ese sentido debe entenderse el adagio citado por M. Tronchet; pero si está ausente, la sociedad es su tutriz, y debe resguardarle de los robos y dilapidaciones. "

M. Tronchet. " Sólo hay un caso realmente difícil, el de las letras de cambio que, giradas por el ausente, se vencen; entonces la ley presenta un remedio : confiere á los acreedores el derecho de poner sellos porque la falta de pago, además de la desaparición, caracteriza la quiebra. Siempre es peligroso dar curador al ausente. "

El Primer Cónsul. " Las razones que inducen á dar tutor á un impúber deben decidir para que se administren los bienes del ausente : uno y otro, aunque por causas distintas, se hallan en imposibilidad de administrar su patrimonio. El interés público exige también algunas veces que no se permita permanezcan abandonados los bienes del ausente. Ese interés exige que se paguen las pensiones que el ausente debe, en entreguen las mercaderías por él vendidas; que los artículos por él almacenados no se pierdan para el consumo. Además, no se propone proveer á la administración de los bienes del ausente sino cuando él mismo no puede administrarlos, ó cuando se conviertan en nugatorias las precauciones que él había tomado. "

M. Tronchet. " No debe proveerse á la administración sino cuando un suceso imprevisto sea la causa de la ausencia. "

El Ministro de justicia. " Este caso es el menos frecuente; la ley procura proveer á la conservación del patrimonio abandonado á causa de una ausencia cuyo motivo se desconoce; pues el que se ausenta intencionalmente constituye siempre mandatario. Por lo demás, los bienes muebles del ausente, las provisiones de granos se cuentan entre las cosas que la República necesita, y que por eso deben conservarse. De ahí que todos los proyectos del Código civil han admitido el nombramiento de curador de los bienes del ausente. "

M. Portalis. " Cuando reposan en la morada del ausente documentos que pertenecen á terceros, la justicia puede ordenar que se busquen y entreguen. Este ejemplo manifiesta que no se comprometen los intereses del ausente si los jueces entran á su

Si la casa del ausente está cerrada, si ello la deteriora, si los bienes raíces van á menos á causa del poco esmero

---

domicilio, cuando la necesidad ó los derechos de un tercero lo exigen. Sería difícil determinar el plazo en que se ha de proveer á la conservación de sus bienes; debe decidirse según la necesidad y las circunstancias; pero no hay peligro en que los tribunales ejerzan la atribución de resolver á este respecto atendiendo a la urgencia y según las circunstancias. "

M. Tronchet. " Subsiste el peligro de exponer al ausente á sentencias en juicio contradictorio que le arruinen si hay un curador pérfido. Las sentencias en rebeldía no le causan perjuicio, pues él puede reclamar contra ellas. "

M. Portalis. " Las sentencias en rebeldía causan ejecutoria después de cierto tiempo.

" Talvez convenga, sin embargo, conceder al ausente la facultad de apelar de las sentencias expedidas contra su curador : una institución que se proponga favorecerle no debe perjudicarle. Pudiera pues modificarse en este sentido; pero el nombramiento de un curador es necesario en muchas circunstancias. Nótese, además, que el tribunal nombrará el curador del ausente entre las personas que se interesen por su suerte. En resolución, hay menos peligros si el juez no nombra curador sino cuando las circunstancias lo exijan. "

M. Tronchet. " Si las sentencias pronunciadas contra el curador no surten les efectos ordinarios, la ordenanza de 1667 tuvo razón al rechazar los curadores como inútiles. "

M. Regnier. " Los curadores á los bienes del ausente son necesarios en otro aspecto. El ausente puede tener necesidad de pagar á los acreedores y perseguir en juicio á los deudores; entonces, y en otros muchos casos, es necesario que se le represente. El sistema de la comisión, explicado por M. Portalis, no consiste en que se nombre curadores indistintamente á todos los ausentes, sino cuando las circunstancias así lo exigen. No todos los ausentes tienen interés en que sus negocios permanezcan ignorados; y, por otra parte, el curador no escudriña á su arbitrio los papeles del ausente; la justicia le entrega aquellos de que tiene necesidad para desempeñar el cargo que se le confía. En todos los casos el mayor de los peligros consiste en que los negocios del ausente permanezcan abandonados á merced de los sucesos, "

M. Maleville. " En apoyo de la opinión de M. Portalis observo que si un ausente fue mal defendido por su curador, debe tener, como un pupilo, la facultad de apelar; la analogía entre los dos casos es perfecta, y pugna con la equidad que se castigue á un ausente por la negligencia y talvez por la perfidia de un curador en cuyo nombramiento no intervino. "

de las personas á quienes se ha encomendado la administración, si es necesario aceptar una herencia, pagar deudas cuyos intereses son exorbitantes, satisfacer el precio de

---

M. Réal. " El parecer de M. Maleville conduce á que el ausente sea asimilado á un menor, y á que la ausencia tenga todos los privilegios de la menor edad. "

M. Regnier. " El curador del ausente seria á manera de mandatario, cuyas atribuciones determine la justicia. "

M. Emmery. " Cuando se nombre curador para cada caso que lo exija, no dejará de formarse inventario, constituír secuestre y ocasionar así al ausente gastos considerables. Aun fuera posible, según las circunstancias, que sea necesario nombrar sucesivamente varios curadores del ausente. "

M. Regnier. " No hay necesidad de inventario; trasládase el juez, examina los papeles, y entrega al curador los documentos y títulos que le sean necesarios para desempeñar el cargo. "

M. Tronchet. " La experiencia manifiesta con la negligencia que se procede en estas operaciones. "

M. Réal. " Puede juzgarse cuán dispendiosas serán atendiéndose á los gastos que ocasionan aunque las partes están presentes. No habrá nunca mera investigación, y no se hallarán los papeles que el curador necesita sino después de haber consultado todos los otros inutilmente..... "

M. Emmery. " Las investigaciones que se efectúan en otros casos se ordenan atendiéndose al interés de terceros á quienes no debe perjudicar la ausencia; pero es inútil que la ley las ordene en general por favorecer al ausente; pues su familia, amigos, vecinos cuidarán de sus negocios, y pedirán á los tribunales la autorización que las circunstancias exijan. "

M. Regnier. " No es cierto que aquéllos empleen tanto esmero : muy bien pudiera suceder por otra parte que no por favorecer al ausente se enterasen de sus negocios. Lo cual no es aplicable á la justicia, que es imparcial y desinteresada. Todo se reduce pues á saber si el ausente tiene interés en ser defendido. Ahora bien, su ausencia no debe perjudicarle á él ni á terceros. "

M. Emmery. " Convengo en la opinión de M. Portalis, si la ley expresa claramente que la medida propuesta no se efectuará sino en caso de extrema necesidad. "

M. Bigot-Préameneu. " Debo manifestar lo que se practica.

" Principalmente en París, el tribunal ordena que se abran, en presencia del juez de paz, las puertas de la casa del ausente. Si el juez de paz halla papeles, los entrega al tribunal; y el tribunal nombra un curador al ausente cuando las circunstancias así lo exigen. La ordenanza de 1667 no se opone á este

cosas compradas, evitándose la resolución del contrato...; ¿cómo desconocer que debe nombrarse un curador que administre los bienes del ausente á quien sucesos imprevistos le impiden, á no dudarlo, ponerse en communicación con los suyos y darles las respectivas instrucciones?

Tampoco puede ocultarse la necesidad de nombrar curador á los bienes del ausente cuando terceros son los perjudicados.

Si el ausente ha constituído mandatario general, ha previsto todos los casos, y no hay ni pretexto para nombrar curador á los bienes (34).

---

uso; no excluye en general los curadores de ausentes. La comisión no se propone, pues, sino lo que se practica.

" Se nombra curadores á los ausentes; pero es preciso que según las circunstancias sean indispensables. "

M. Portalis. " La ordenanza de 1667 no se propuso sino favorecer á terceros cuando suprimió, como inútiles, los curadores de ausentes. "

" Acéptase el artículo, salva redacción, con las modificaciones propuestas por M. Portalis, añadiéndose las disposiciones de los artículos 3, 4 y 5 (b), del capítulo 1° y sustituyendo á las palabras *ausentes presuntos,* las siguientes : *que no están en su domicilio.* " (Locré. IV. 57. 17-22.)

(34) Debemos notar una gran diferencia entre el derecho antiguo y el que se os propone.

" El uso más general consistía en que el mandato no obstaba á la posesión provisional después del plazo ordinario. Así, el hombre que preveía una larga ausencia, y que había empleado precauciones para que el curso y el secreto de sus negocios no fuesen conocidos de otras personas que aquellas á quienes los había confiado, quedaba expuesto á que su voluntad y el ejercicio de su derecho de propiedad fuesen nugatorios después de pocos años.

(b) Les dernières nouvelles de l'absent doivent résulter d'actes authentiques ou d'actes privés signés de lui ou écrits de sa main, et, en cas de contestation, vérifiés par experts.

L'existence à une époque déterminée, de l'individu prétendu absent, pourra néanmoins être constatée par témoins, ou même par la représentation de lettres écrites par des tiers dignes de foi, et dont l'écriture pourrait être vérifiée.

Le jugement qui statuera sur la question d'absence, sera rendu sur les conclusions du commissaire du gouvernement, sauf l'appel.

Art. 474. Podrán provocar este nombramiento las mismas personas que son admitidas a provocar la interdiccion del demente.

Ademas, los acreedores del ausente tendrán derecho para pedir que se nombre curador a los bienes para responder a sus demandas.

" Cierto que algunos autores distinguían entre el mandato conferido, bien á un pariente, bien á un extraño : juzgaban que la procuración al primero podía desempeñarse hasta el regreso del ausente, ó hasta que constase su muerte; pero la conferida á un extraño era revocable por los parientes á quienes se concedía la posesión provisional.

" Esta distinción que fuera difícil justificar, no es admitida, y la muy pronta caducidad de los efectos del poder conferido por el ausente se ha considerado como una providencia que pugna con la razón y con la equidad.

" En efecto, no puede tratarse de igual manera al que ha provisto á la administración de sus negocios y al que los ha dejado abandonados.

" Presúmese que el primero ha resuelto una larga ausencia, y que por eso ha provisto á la principal de las necesidades de ella provenientes.

" El error era pues evidente cuando en uno y otro caso se deducían unas mismas consecuencias de la falta de nuevas durante ciertos años : ha parecido que hubiera una proporción justa entre las presunciones que determinan la posesión provisional, si se exigiese, para privar de la posesión al ausente que ha dejado procurador, un tiempo doble de aquel que, transcurrido, debe conferirse la posesión de los bienes del ausente que no ha dejado mandatario.

" Así, la procuración surtirá efecto durante diez años desde la partida ó las últimas nuevas, y sólo á la expiración de ese plazo se declarará la ausencia, y se conferirá la posesión á los parientes.

" Se ha previsto también el caso en que la procuración cesase por muerte ú otro impedimento. Estas circunstancias no cambian las inducciones provenientes del hecho mismo de haberse dejado una procuración, y de este hecho han debido deducirse dos consecuencias : 1ª Que los herederos presuntivos no entrarán en posesión sino cuando los diez años expiren; y 2ª Que se proverá, cuando cese el mandato, á los negocios urgentes de la manera determinada para todos á quienes se presume ausentes. " (Bigot-Préameneu. Locré. IV. 135. 19.)

Se comprende entre los ausentes al deudor que se oculta (*).

REFERENCIAS.

Las mismas personas que son admitidas á provocar la interdicción del demente. 443. 444. 459.
Ausente. 473.
Curador á los bienes. 343.
Respondan á sus demandas. 490.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 547.

C. E. 463. Podrán provocar este nombramiento las mismas personas que son admitidas á provocar la interdicción del demente.

Además, los acreedores del ausente tendrán derecho para pedir que se nombre curador á los bienes, á fin de que respondan á sus demandas.

Se comprende entre los ausentes al deudor que se oculta.

C. de N. 112. (Véanse las *Concordancias* del art. 473.)

C. C. 562.

C. P. 59. Pueden pedir guardadores para los bienes del ausente :

1° Todos los parientes ó personas que tengan derecho á ellos :

2° Los síndicos procuradores ó el ministerio fiscal :

3° Cualquiera del pueblo á falta de parientes.

C. M. 605. Tienen acción para pedir el nombramiento de depositario y representante, el Ministerio público y cualquiera á quien interese tratar ó litigar con el ausente ó defender los interes de éste.

COMENTARIO.

159. Pueden pedir el nombramiento de curador :

1° El cónyuge no divorciado :

(*) Locré. IV. 37. 7-129. 9.—Locré. (E.). I. p. 567-570.—Savigny. VII. § 328.—Moly. 89. 90. 93. 102-118.—Plasman. I. p. 128-132.—Demolombe. II. 22-30.—Toullier. I. 394. 395.—Zachariae. (A. R.). I. § 149.—Delvincourt. I. p. 128-132.

2º Sus consanguíneos legítimos hasta el cuarto grado:
3º Sus pradres, hijos y hermanos naturales:
4º El ministerio público; y
5º Los acreedores del ausente.

160. En cuanto al cónyuge y los parientes, legítimos ó naturales, son aplicables las observaciones que hicimos al tratar de la curaduría del disipador y del demente.

161. La intervención del ministerio público no es oportuna sino á falta de cónyuge y parientes. Que los hijos del ausente se ocupen en la administración de los bienes y que sin embargo el ministerio público solicite el nombramiento de un curador, nos parece en extremo anómalo. Talvez se diga que cualquiera de los propios parientes ejercerá la curaduría; pero á nada condujera ello si la familia no la conceptuase necesaria. La atribución misma de solicitar en ese caso el nombramiento de curador lleva consigo gravísimos inconvenientes.

162. El art. 474 comprende entre los ausentes al deudor que se oculta.

Al estudiar el domicilio observamos que no habiéndosele dado la extensión que comporta, los acreedores de una persona se hallan en situación dificilísima, pues las citaciones se efectúan, no en el domicilio, sino donde el deudor esté, por remoto que sea el lugar ó aún cuando éste se ignore.

Aceptándose todas las consecuencias de tal sistema, le hubiera bastado al deudor ocultarse para impedir que sus acreedores le persigan.

La regla que examinanos obvia los inconvenientes de la ocultación, porque, probada, el acreedor ó acreedores tienen derecho para que se nombre curador que intervenga en los respectivos litigios.

Si atendemos al espíritu de la ley, debe darse á la palabra deudor un sentido lato, esto es, no sólo la persona que ha contraído obligaciones, sino también aquella contra quien debe deducirse cualquiera acción, como las posesorias, la de dominio, etc., etc.

El Código de enjuiciamentos debería ampliar esta disposición, determinando con toda exactitud cómo ha de procederse cuando se trata de un litigio contra la persona que se oculta.

163. Según el clarísimo tenor del art. 474 los acreedores del ausente tienen derecho para pedir un curador de bienes que conteste las demandas. Luego, con este exclusivo objeto es designado el curador, mas no para la administración de los bienes del ausente.

Esa disposición es aislada, pues no vuelve á darse regla alguna sobre las atribuciones del curador nombrado sólo para contestar las demandas.

Parece evidente que las atribuciones del curador se limitan á representar el deudor oculto en los juicios que contra él se susciten y al pago de las deudas si fuere condenado en juicio; y que, terminados los litigios, cesara la curaduría.

Si así no fuera, deduciríase la injurídica consecuencia de que nombrado el curador para que conteste las demandas, procediera á la administración de todos los bienes.

Pero hay en realidad de verdad una omisión, y la falta puede subsanarse en el Código de enjuiciamentos.

Art. 475. Pueden ser nombradas para la curaduría de bienes del ausente las mismas personas que para la curaduría del demente en conformidad al artículo 462, i se observará el mismo orden de preferencia entre ellas.

Podrá el juez, con todo, separarse de este órden, a peticion de los herederos lejítimos o de los acreedores, si lo estimare conveniente.

Podrá asimismo nombrar mas de un curador i dividir entre ellos la administracion, en el caso de bienes cuantiosos, situados en diferentes departamentos.

REFERENCIAS.

Curaduría de bienes. 343.
Ausente. 473.
Herederos legítimos. 983.
Acreedores. 578.
Más de un curador. 347.
Dividir. 367. 419. 420.
Administración. 391. 487.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 548. Pueden ser nombradas para la curaduría de bienes del ausente las mismas personas que para la curaduría del disipador, i se observará el mismo órden de preferencia entre ellas.

Podrá el juez, con todo, separarse de este órden, a peticion de los herederos presuntivos o de los acreedores, si lo considerare justo o conveniente.

C. E. 464. Pueden ser nombradas para la curaduría de bienes del ausente las mismas personas que para la curaduría del demente, en conformidad al artículo 451, y se observará el mismo orden de preferencia entre ellas.

Podrá el juez, con todo, separarse de este orden, á petición de los herederos legítimos ó de los acreedores, si lo estimare conveniente.

C. Arg. 485. Los curadores á los bienes podrán ser dos ó mas, segun lo exigiese la administracion de ellos.

P. de G. 311. En el caso del artículo anterior el cónyuge que se ausenta será representado por el que está presente.

C. C. 563.

C. M. 606. El cónyuge ausente será representado por el presente : les ascendientes por los descendientes, y éstos por aquéllos.

C. de la L. 51. En el nombramiento de curador el juez preferirá la mujer del ausente á los herederos presuntivos, los herederos presuntivos á los parientes, los parientes á los extraños, y los acreedores á los que no tienen ningún interés, siempre que todas estas personas tengan los requisitos legales.

C. Esp. 183. El cónyuge que se ausente será representado por el que se halle presente cuanto no estuvieren legalmente separados.

Si éste fuere menor, se le proveerá de tutor en la forma ordinaria.

A falta del cónyuge representarán al ausente los padres, hijos y abuelos, por el orden que establece el artículo 220.

187. La administración de los bienes del ausente se conferirá por el orden que establece el artículo 220 á las personas mencionadas en el mismo.

COMENTARIO.

164. Son llamados á la curaduría de los bienes del ausente :

1° Su cónyuge no divorciado; pero si la mujer del ausente estuviere separada de bienes, según los arts. 155 y 156, se dará al marido curador adjunto para la administración de aquellos á que se extienda la separación;

2° Sus descendientes legítimos :

3° Sus ascendientes legítimos :

4° Sus padres ó hijos naturales. Los padres naturales casados no pueden ejercer este cargo :

5° Sus colaterales legítimos hasta el cuarto grado y sus hermanos naturales.

Se observa el orden de preferencia establecido en la numeración; pero en cada una de las clases es libre el juez para elegir la persona que más idónea le pareciere.

La ley le faculta para separarse de ese orden á petición de los herederos ó de los acreedores.

Las palabras *herederos legítimos,* empleadas en el artículo, son improprias, porque no comprenden ninguna de las clasificaciones determinadas por la ley. Los herederos son *ab intestato* ó *testamentarios;* pero todos los herederos son legítimos, porque todos son llamados por la ley misma ó en virtud del testamento.

Si hubiere herederos nombrados en testamento abierto, que el testador ha entregado á algunos de los mismos herederos, tuvieran en el asunto mayor interés que los herederos ab intestato.

Si el juez conceptuare que para la buena administración de los bienes se necesita nombrar más de un curador, deberá hacerlo, y aun puede dividir entre varios curadores las funciones si los bienes están situados en diversos departamentos.

Art. 476. Intervendrá en el nombramiento el defensor de ausentes.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 549.
C. E. 465.
C. C. 564.

COMENTARIO.

165. El defensor de ausentes, llamado á velar en ciertos casos por los intereses de todas las personas que se han alejado de su domicilio, debe intervenir en el nombramiento para evitar que en éste influya la colusión de personas que pretendan apoderarse de los bienes del ausente.

Varias veces hemos observado que casi siempre es nugatoria la intervención de los defensores públicos, porque no son parte en el juicio, no tienen responsabilidad alguna ni se hallan en aptitud de conocer á ciencia cierta las circunstancias de las personas de cuyos intereses se trata.

Más conveniente fuera que el juez, oídos los parientes del ausente, nombrase un curador que le represente hasta que se decida si debe nombrarse curador de los bienes.

Art. 477. Si el ausente ha dejado mujer no divorciada, se observará lo prevenido para este caso en el título. *De la sociedad conyugal* (*).

REFERENCIAS.

Ausente. 473.
El título de la sociedad conyugal. 1758-1763.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 550.
C. E. 466.
C. C. 565.

(*) Toullier. I. 456-459.

COMENTARIO.

166. Si la mujer del ausente ha sido nombrada curadora, la ley le confiere la administración extraordinaria de la sociedad conyugal. Según el art. 1758, " la mujer... que por larga ausencia del marido sin comunicación con su familia, hubiere sido nombrada curadora del marido ó curadora de sus bienes, tendrá por el mismo hecho la administración de la sociedad conyugal ".

Y según el art. 1762, " la mujer que no quisiere tomar sobre sí la administración de la sociedad conyugal ni someterse á la dirección de un curador, podrá pedir la separación de bienes ".

Art. 478. Si la persona ausente es mujer casada, no podrá ser curador el marido sino en los términos del art. 448, núm. 1°.

REFERENCIAS.

Ausente. 473.
Curador. 343.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 551. Si la persona ausente es mujer casada separada de bienes, no podrá ser curador el marido.
C. E. 467.
C. C. 566.

COMENTARIO.

167. Parécenos que este artículo es un mero ripio; pues el art. 475 se refiere en todas sus partes al art. 462, cuyo número primero expresa que si la mujer estuviere separada de bienes, se dará al marido curador adjunto para la administración de aquellos á que la separación se extienda. Luego, es de todo punto ocioso repetir ahora que si la persona ausente es mujer casada, no puede el marido ser curador sino en los terminos del art. 448 número primero.

Art. 479. El procurador constituido para ciertos actos o negocios del ausente, estará subordinado al curador; el cual, sin embargo, no podrá separarse de las instrucciones dadas por el ausente al procurador sino con aurizacion del juez.

REFERENCIAS.

Procurador. 2116.
Ciertos actos ó negocios. 2130.
Ausente. 473.
Curador. 343.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 552.
C. E. 468.
C. C. 567.

COMENTARIO.

168. Este artículo encierra dos reglas :

1ª El mandatario constituído para ciertos actos del ausente estará subordinado al curador :

2ª El curador no puede separarse de las instrucciones dadas por el ausente al mandatario, sino con autorización de juez.

El mandatario está subordinado al curador, que representa al ausente en todo cuanto ataña á la administración de los bienes.

Si el ausente ha dejado instrucciones especiales al mandatario, debe éste cumplirlas. Pero la buena administración puede exigir, por circunstancias imprevistas que sobrevienen, que el procurador se separe de esas instrucciones.

La ley exige que en tal caso el juez sea quien resuelva si el curador puede separarse de las instrucciones que el ausente hubiere dado al mandatario. Hemos observado muchas veces que la intervención del juez en la administración de bienes de un curador no surte otro efecto que el de entorpecerla; porque si el juez ejerce facultades discrecionales, para desempeñarlas bien no se halla en aptitud de conocer todo cuanto concierne á los intereses administrados; y si debe proceder con pleno conocimiento de causa, no siempre son seguros los datos que se le sumi-

nistran, porque las mismas partes interesadas en que el juez resuelva en tal ó cual sentido son las que rinden las pruebas.

Art. 480. Si no se supiere el paradero del ausente, será el primer deber del curador averiguarlo.

Sabido el paradero del ausente, hará el curador cuanto esté de su parte para ponerse en comunicación con él.

REFERENCIAS.

Ausente. 473.
Curador. 343.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 553. Si no se supiere el paradero del ausente, será el primer deber del curador averiguarlo.

554. Sabido el paradero del ausente, hará el curador cuanto esté de su parte para ponerse en comunicación con él.

C. E. 469.
C. C. 568.

COMENTARIO.

169. I. Si no se supiere el paradero del ausente, será el primer deber del curador averiguarlo:

II. Sabido el paradero del ausente, debe hacer de su parte el curador cuanto le sea posible para ponerse en comunicación con él.

Hemos visto, al comentar el art. 473, que una de las circunstancias indispensables para proveer á la curaduría de los bienes de un ausente consiste en que éste hubiere dejado de estar en comunicación con su familia.

Lo regular es que la falta de comunicación provenga de que no se sepa el paradero del ausente; pues, á saberlo, nada más natural que las personas de su familia ú otros interesados se dirijan á él avisándole que debe proveer á la administración de sus bienes, por cuanto su ausencia se ha prolongado y no hay una persona encomendada de tal administración. Si el ausente contesta, dispondrá de sus

bienes como dueño absoluto, y entonces la ley no faculta para el nombramiento de curador.

Si no se sabe el paradero del ausente, ó si, aun sabido, no provee él á la administración de sus bienes, se nombra curador; el cual, si cumple sus deberes, averiguará dónde está el ausente, y cuando lo sepa se pone en comunicación con él.

En virtud de la naturaleza misma de las cosas, si el ausente es persona cuerda, tan luego como reciba la comunicación en que el curador le participa que á causa de su largo silencio se ha nombrado curador á sus bienes, constituirá un mandatario general que los administre, y, constituído, termina la curaduría conforme al art. 491.

Art. 481. Se dará curador a la herencia yacente, esto es, a los bienes de un difunto, cuya herencia no ha sido aceptada.

La curaduría de la herencia yacente será dativa.

REFERENCIAS.

Curador. 343.
Herencia yacente. 1230.
No ha sido aceptada. 1225-1234.
El inciso segundo. 343. 370-372.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 555. Se dará curador a la herencia yacente; esto es, a los bienes de un difunto, cuya herencia no ha sido acceptada.

556. La curaduría de la herencia yacente será dativa.

C. E 470.

(*) Locré. X. 123. 24-300. 39.—Merlin. Curateur. III.—Dalloz. Succession. X. 976-983.—Toullier. IV. 274. 396-400.—Laurent. X. 184-189. 192. 193.—Demolombe. XV. 401-427.—Zachariae (M. V.) II. § 410. 411.—Zachariae (A. R.) VI. § 641. 642.—Delvincourt. II. p. 315. (1-5).—Demante. III. 135-136.—Huc. V. 249.251.—Maynz. III. 357.

C. de N. 811. Lorsque, après l'expiration des délais pour faire inventaire et pour délibérer, il ne se présente personne qui réclame une succession, qu'il n'y a pas d'héritier connu, ou que les héritiers connus y ont renoncé, cette succession est réputée vacante.

812. Le tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel elle est ouverte, nomme un curateur sur la demande des personnes intéressées, ou sur la réquisition du procureur du roi.

811. Vencidos los plazos para hacer inventario y deliberar, si nadie acepta la herencia, ó no hay heredero conocido, ó los herederos conocidos la han repudiado, la herencia se declarará yacente.

812. El tribunal de primera instancia en cuyo distrito se ha abierto la sucesión, nombra un curador á petición de los interesados, ó del ministerio público.

C. Arg. 486. Se dará curador á los bienes del difunto cuya herencia no hubiese sido aceptada, si no hubiese albacea nombrado para su administracion.

3539 Cuando, despues de citados por edictos durante treinta días á los que se crean con derecho á la sucesion, ó despues de pasado el término para hacer inventario y deliberar, ó cuando habiendo repudiado la herencia el heredero, ningun pretendiente se hubiese presentado, la sucesion se reputará vacante.

C C. 569.

D. XXVII. X. 3. Dum deliberant heredes instituti adire, bonis a Praetor curator datur.

3. Mientras que los herederos instituídos deliberan adir la herencia, el Pretor nombrará curador de los bienes.

COMENTARIO.

170. Nótese ante todo que este artículo se halla íntimamente conexionado con el art. 1240 : " Si dentro de quince días de abrirse la sucesión no se hubiere aceptado la herencia ó una cuota de ella, ni hubiere albacea á quien el

testador haya conferido la tenencia de los bienes y que haya aceptado su encargo, el juez, á instancia del cónyuge sobreviviente, ó de cualquiera de los parientes ó dependientes del difunto, ó de otra persona interesada en ello, ó de oficio, declarará *yacente la herencia;* se insertará esta declaración en un periódico del departamento, si lo hubiere, y en carteles que se fijarán en tres de los parajes más frecuentados del mismo, y se procederá al nombramiento de *curador de la herencia yacente*".

De manera que según esta disposición, no puede declararse yacente la herencia sino cuando concurren dos circunstancias :

1ª Que en los quince días subsiguientes al fallecimiento de la persona de cuya sucesión se trata, no se hubiere aceptado la herencia; y

1ª Que no haya albacea á quien se haya conferido la tenencia de los bienes ó no haya aceptado su encargo.

Dedúcese, pues, que no es exacta la definición que de la herencia yacente da el art. 481; pues no basta que la herencia no hubiere sido aceptada para que se tenga por yacente; pues, lo repetimos, no puede darse curador á la herencia sino cuando no se hubiere aceptado ni haya albacea á quien se ha conferido la tenencia de los bienes.

171. Entre los romanos se asimilaba la herencia yacente á una persona jurídica; y efectivamente es una especie de ser moral que ejerce derechos y tiene obligaciones. Cierto que no todos los derechos ejerce, especialmente los de más importancia, como el de adquirir bienes á título universal ó singular; pero el ser ficticio existe en cuanto ejerce los derechos y cumple las obligaciones trasmitidas por el difunto. El curador de la herencia yacente no procede por su derecho propio. Por ejemplo, comparece en juicio, ¿á quién representa? No al heredero, porque no le hay, y muchas veces no llega á haberle. Luego, representa á la *herencia yacente*, que es una persona ficticia; la cual, lo repetimos, dentro de un círculo limitadísimo; ejerce derechos y contrae obligaciones. La objeción de Savigny, de que también se nombra curador á los bienes del ausente, sin que por eso se suponga que existe una persona jurídica, carece de exactitud, porque entonces la administración se

refiere á una persona determinada viva y efectiva (35).

Muchos jurisconsultos opinan que el curador de la

---

(35) " Los jurisconsultos modernos consideran como persona jurídica la herencia yacente, y la colocan en la misma categoría que las corporaciones. En efecto, de un texto de Florentino puede deducirse tal asimilación. Pero nos queda por determinar su verdadero sentido.

" Para explicarla pudiera decirse que el imperio del heredero sobre los bienes del difunto data desde la aceptación de la herencia; entre la muerte y la aceptación hay desde entonces una época intermedia durante la cual la propiedad reposa en un ser ficticio, la sucesión misma. Pero en realidad no es así. Al contrario se considera que el derecho del heredero que acepta la sucesión comienza en el instante de la muerte, y por lo mismo la propiedad de los bienes pasa inmediatamente del difunto al heredero. Si algunas disposiciones expresan que la sucesión antes de aceptarse carece de dueño, se entiende que el dueño es desconocido; y, por consecuencia, desde la muerte del testador hasta la aceptación del heredero la sucesión tiene dueño aunque no podamos determinalo.

" Hé aquí otra explicación. La herencia cuyo propietario es desconocido se halla en abandono; por lo cual se nombra un curador que le represente provisionalmente, así como una persona jurídica es representada por la persona que los estatutos designen. Pero esta explicación es inaceptable. Si bien los principios del Derecho romano no prohiben el nombramiento de un curador de la herencia yacente, tal nombramiento no es necesario ni se acostumbra; porque las numerosas disposiciones relativas á las herencias, lejos de suponer un curador ni le mencionan. En ciertos casos se nombra curador de los bienes de un ausente sin que ni se piense en crear una persona jurídica. El ausente que no está en su domicilio, el heredero futuro desconocido no son seres ficticios, sino individuos, personas naturales. Si se pretende deducir todas las consecuencias de la semejanza entre la herencia yacente y las personas jurídicas, debiera admitirse que ella es capaz de toda especie de derechos, y que la herencia yacente aun puede aceptar asignaciones por causa de muerte. Ahora bien, los jurisconsultos romanos nunca han enunciado tales ideas.

" La manera más sencilla y más natural de resolver el problema consiste, á no dudarlo, en mirar la herencia como propiedad de un dueño desconocido, que después se hará conocer, y referir á su persona todas las modificaciones que sobrevengan durante el intervalo entre la muerte y la aceptación de la herencia. Pero el Derecho romano no admite tal doctrina, porque sustituye á ella una ficción en dos formas distintas : unas veces

herencia yacente representa al heredero, porque, aceptada la herencia, la aceptación se retrotrae al instante mismo en que la sucesión se abre. Pero si no se acepta la herencia, no hay ni puede haber heredero. Fallece Juan, deja bienes cuyo precio asciende á cien mil pesos, y sus deudas pasan de trescientos mil. Nómbrase curador de la herencia yacente, procede éste á la formación de inventario, contesta las demandas propuestas por los acreedores, págales á prorrata de sus créditos, e invertidos todos los bienes termina la curaduría. ¿Á quién ha representado el curador? Á la herencia misma, prescindiendo en lo absoluto de los herederos, que si bien fueron llamados por la ley ó por el testamento, no adquirieron el carácter de tales. Esa *herencia yacente* cuyo curador formó inventario, cobró créditos, pagó deudas, compareció en juicio, es una persona *ficticia* ó ideal que á los ojos de la ley existe como cualquiera otra persona jurídica.

No se diga que conforme al art. 2500 la posesion principiada por una persona difunta continúa en la herencia yacente, que se entiende poseer á nombre del heredero. Aquel artículo, especialísimo á la prescripción, prevé el caso de que la herencia yacente llegue á ser aceptada; y para evitar dudas sobre la posesión declara que la herencia la continúa. Mas, si la herencia no se aceptare, y los bienes poseídos se hubieren vendido, ¿ quién los poseyó en el tiempo intermedio entre la apertura de la sucesión y la venta? Evidentísimo que los poseyó la *herencia yacente*, y que el comprador puede, conforme al art. 711, agregar á la posesión del difunto la de la *herencia yacente*.

Acaso no se contó la herencia yacente entre las personas jurídicas, porque se rige por reglas especialísimas muy diversas de las que atañen á las corporaciones ó á los establecimientos de caridad ó de instrucción pública.

172. La curaduría de la herencia yacente siempre es dativa; sobre esto nada hay que observar.

173. Del art. 1240 se deduce que pueden solicitar

---

habla de la herencia como de una persona dueño de los bienes, y otras como del representante del difunto, mas no del heredero desconocido. " (Savigny. II. § 102.)

el nombramiento del curador de la herencia yacente :

1° El cónyuge sobreviviente :

2° Cualquiera de los parientes ó dependientes del difunto; y

3° Cualquier otro interesado, como los acreedores hereditarios ó testamentarios.

Art. 482. Si el difunto a cuya herencia es necesario nombrar curador tuviere herederos estranjeros, el cónsul de la nacion de éstos tendrá derecho para proponer el curador o curadores que hayan de custodiar i administrar los bienes (*).

REFERENCIAS.

Herencia. 955.
Curador. 343.
Administrar. 487-489.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 558. Si el difunto a cuya herencia es necesario nombrar curador fuere extranjero, se notificará por el juez su fallecimiento al cónsul de su nacion, el cual tendrá derecho para proponer el curador o curadores que hayan de custodiar i administrar los bienes.

560. Si no hubiere cónsul de la nacion del difunto, se seguirán las reglas jenerales.

C. E. 471.

C. Arg. 487. Si hubiese herederos estranjeros del difunto, el curador de los bienes hereditarios será nombrado con arreglo á los tratados existentes con las naciones á que los herederos pertenezcan.

C. C. 570.

COMENTARIO.

174. Sabido es que según el Derecho internacional los cónsules ejercen, entre otras atribuciones, la de velar por

---

(*) Bluntschli, 255.

la conservación de los derechos de los individuos pertenecientes al respectivo Estado. De ahí que si el difunto hubiere dejado herederos extranjeros, el Cónsul de la nación de éstos tiene derecho para proponer el curador ó curadores que han de custodiar y administrar los bienes.

Si al cónsul se le concede la facultad de solicitar el nombramiento de curador de la herencia yacente cuando hay herederos extranjeros, muy conveniente hubiera sido concederle la misma facultad cuando hay acreedores extranjeros, porque militan las mismas razones.

Art. 483. El majistrado discernirá la curaduría al curador ó curadores propuestos por el cónsul, si fueren personas idóneas; i a peticion de los acreedores, o de otros interesados en la sucesion, podrá agregar a dicho curador o curadores otro u otros, segun la cuantía i situacion de los bienes que conpongan la herencia.

REFERENCIAS.

Discernirá. 373.
Curaduría. 343. 481.
Curador ó curadores. 347.
Sucesión. 952. 956.
Herencia. 955.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 559. El majistrado discernirá la curaduría al curador o curadores propuestos por el cónsul, si fueren personas idóneas; i a peticion del cónyuje, de los parientes del difunto, o de sus acreedores, podrá agregar a dicho curador o curadores otro u otros, según la cuantía i situacion de los bienes que compongan la herencia.

En este caso no será válido acto alguno de los curadores a que no concurran un curador chileno i un curador consular.

C. E. 472. El juez discernirá la curaduría al curador ó curadores propuestos por el cónsul, si fueren personas idóneas; y á petición de los acreedores, ó de otros interesados en la sucesión, podrá agregar á dicho curador ó curadores otro ú otros, según la cuantía y situación de los bienes que compongan la herencia.

C. Arg. 485. Los curadores á los bienes podrán ser dos ó más, según lo exigiese la administración de ellos.
C. C. 571.

COMENTARIO.

175. I. El juez discierne la curaduría al curador ó curadores propuestos por el cónsul, si fueren personas idóneas.

II. A petición de los acreedores ú otros interesados en la sucesión puede agregar uno ó más curadores.

176. Impónese al juez la obligación de discernir la curaduría á la persona ó personas designadas por el cónsul, limitándose á examinar la idoneidad. De otra manera sería del todo nugatorio el derecho que á los cónsules se concede.

177. Si hay en la República otros interesados, puede el juez, á solicitud de uno ó más de ellos, nombrar dos ó más curadores que administren conjuntamente con el curador ó curadores designados por el cónsul.

Ya hemos visto quiénes son los interesados á que este artículo se refiere : el cónyuge sobreviviente, los legatarios, en fin, todos cuantos pueden hacer valer sus derechos contra la herencia.

Art. 484. Despues de transcurridos cuatro años desde el fallecimiento de la persona cuya herencia está en curaduría, el juez, a peticion del curador i con conocimiento de causa, podrá ordenar que se vendan todos los bienes hereditarios existentes, i se ponga el producido a interés con las debidas seguridades, o si no las hubiere, se deposite en las arcas del Estado (*).

REFERENCIAS.

Cuatro años. 48.
Herencia. 955.
Curaduría. 343. 481.

(*) Locré. X. 118. 11-313. XIV.—Toullier. IV. 402.—Laurent. X. 196.—Demolombe. XV. 446-449.—Zachariae. (A. R.). VI. § 642.—Huc. V. 252.

Vendan. 1793.
Interés. 2205-2207.
Se deposite. 2211.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 561. El juez, a peticion del curador o del albacea i con conocimiento de causa, podrá ordenar que se vendan todos los bienes hereditarios, despues de satisfechas sus cargas, i se ponga el producido a interes con las debidas seguridades, o si no las hubiere, se deposite en las arcas del Estado.

No podrá tomarse esta disposicion sino despues de transcurridos cuatro años desde el fallecimiento.

C. E. 473. Despues de transcurridos cuatro años desde el fallecimiento de la persona cuya herencia está en curaduría, el juez, á petición del curador y con conocimiento de causa, podrá ordenar que se vendan todos los bienes hereditarios existentes, y se ponga el producto á interés con las debidas seguridades, ó si no las hubiere, se deposite en las arcas del Estado.

C. Arg. 3544. Cuando no hubiere acreedores á la herencia, y se hubiesen vendido los bienes hereditarios, el juez de la sucesion, de oficio ó á solicitud fiscal, debe declarar vacante la herencia y satisfechas todas las costas y el honorario del curador, pasar la suma de dinero depositada, al Gobierno Nacional ó al Gobierno Provincial, segun fueren las leyes que rigieren sobre las sucesiones correspondientes al Fisco.

C. C. 572. Después de transcurridos cuatro años desde el fallecimiento de la persona cuya herencia está en curaduría, el Juez ó Prefecto, á petición del curador y con conocimiento de causa, podrá ordenar que se vendan todos los bienes hereditarios existentes, y se ponga el producto á interés con las debidas seguridades, ó si no las hubiere se deposite en las Arcas de la Nación.

(a) Despues de transcurridos cuatro años desde el fallecimiento de la persona cuya herencia está en curaduría, el juez, a peticion del curador o del albacea i con conocimiento de causa, podrá ordenar que se vendan todos los bienes hereditarios existentes, i se ponga el producido a interes con las debidas seguridades, o si no las hubiere, se deposite en las arcas del Estado. (Artículo 558 del Proyecto Inédito.)

COMENTARIO.

178. Cuatro años son suficientes para que el curador termine la administración de todos los negocios concernientes á la herencia; y si pagadas todas las deudas, quedan bienes que á la misma pertenezcan, necesario proceder á venderlos, porque la administración del curador no puede durar indefinidamente. Pero la venta debe ser autorizada por el juez con conocimiento de causa; ya porque pudiera justificarse que en breve se presentará un heredero á recibir los bienes, ya porque los inmuebles sean de fácil administración y convenga más conservarlos que colocar el dinero á interés. De todo punto imposible prever todos los casos, y lo más razonable conferir al juez facultades discrecionales para que decida si debe efectuarse ó no la venta de los bienes muebles ó raíces.

La venta de muebles preciosos y de bienes raíces debe efectuarse en subasta.

Vendidos los bienes, el precio se coloca á interés con las respectivas seguridades; las cuales no pueden consistir sino en buenas hipotecas.

Si no se pudiere colocar el dinero á interés con buenas seguridades, se deposita en las arcas del Estado.

Art. 485. Los bienes que han de corresponder al hijo póstumo, si nace vivo, i en el tiempo debido, estará a cargo del curador que haya sido designado a este efecto por el testamento del padre, o de un curador nombrado por el juez, a peticion de la madre, o a peticion de cualquiera de las personas que han de suceder en dichos bienes, si no sucede en ellos el póstumo.

Podrán nombrarse dos o mas curadores, si así conviniere (*).

(*) Locré. VII. 130. art. 7. 8-159. art. 7-171. 11-197. art. 5-216. 5.—Locré. (E). V. art. 393.—Pothier. Des Personnes. 208. —Domat. L. II. t. I. s. I. 14.—Merlin. Curateur. § IX.—Dalloz.

REFERENCIAS

Los bienes que han de corresponder al hijo póstumo. 77.
Si nace. 74.
En el tiempo debido. 76. 185.
Curador adjunto. 344. 392. 493.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 562.

C. E. 474. Los bienes que han de corresponder al hijo póstumo si nace vivo y en el tiempo debido, estarán á cargo del curador adjunto que haya sido designado al efecto por el testamento del padre.

C. de N. 393. Si, lors du décès du mari, la femme est enceinte, il sera nommé un curateur au ventre par le conseil de famille.

A la naissance de l'enfant, la mère en deviendra tutrice, et le curateur en sera de plein droit le subrogé tuteur.

393. Si cuando á la muerte del marido la mujer se halla en cinta, el consejo de familia nombrará curador á los derechos eventuales del hijo que está por nacer.

Nacido el hijo, la madre será tutora, y el curador sera *ipso iure* protutor.

C. Arg. 64. Tiene lugar la representación de las personas por nacer, siempre que estas hubieren de adquirir bienes por donacion ó herencia.

C. C. 573. Los bienes que han de corresponder al hijo póstumo, si nace vivo, y en el tiempo debido, estarán á cargo del curador que haya sido designado á este efecto por el testamento del padre, ó de la madre, ó á petición de cualquiera de las personas que han de suceder en dichos bienes, si no sucede en ellos el póstumo.

Minorité. 121-127.—Toullier. II. 1099. 1100.—Demolombe. VII. 47-50. 62. 74-78.—Laurent. IV. 393. 394.—Zachariae. (A. R.). I. § 136.—Zachariae. (M. V.). I. § 224.—Delvincourt. I. p. 428. (14). —Duranton. III. 428. 429.—Demante. II. 142. 142 bis.—Huc. III. 268-270.—Maynz. III. 357.

Podrán nombrarse dos ó más curadores si así conviniere.

D. XXXVII. IX. I. § 19. Mulier autem in possessionem missa ea sola, sine quibus foetus sustineri et ad partum usque produci non possit, sumere ex bonis debet; et in hanc rem curator constituendus est qui cibum, potum, vestitum, tectum mulieri praestet pro facultatibus defuncti, et pro dignitate eius atque mulieris.

§ 19. Puesta la muger en posesión, sola, ella debe tomar de los bienes las cosas sin las cuales no se puede alimentar ella ni el póstumo, ni parir; y para esto se ha de nombrar curador que dé á la muger la comida, bebida, vestido y habitación, según las facultades del difunto, su dignidad y la de su muger.

COMENTARIO.

179. I. Los bienes que han de corresponder al hijo póstumo si nace vivo y en el tiempo debido, serán administrados por un curador :

II. Este curador es nombrado por el padre en el testamento :

III. Si el padre no designa el curador, se le nombrará á petición de la madre ó de cualquier otra persona que suceda en los bienes á falta del póstumo :

IV. Puede nombrarse dos ó más curadores si así conviniere.

Según el art. 74 la existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, cuando la criatura, completamente separada del vientre materno, ha sobrevivido á la separación siquiera un instante.

" Los derechos que se deferirían á la criatura que está en el vientre materno, si hubiese nacido y viviese ", añade el art. 77, " estarán en suspenso hasta que el nacimiento se efectúe; y si el nacimiento constituye un principio de existencia, entrará el recién nacido en el goce de tales derechos como si hubiera existido desde que se le defirieron ".

Ahora se provee á la administración de esos derechos eventuales.Muere el marido, la mujer queda en cinta, y se

ignora si el nacimiento constituirá un principio de existencia. El curador representa en ese caso los derechos eventuales del que está por nacer, y es el llamado á la administración provisional en el intervalo entre la muerte del marido y el nacimiento del hijo.

Como lo vimos al comentar el art. 198, el sistema del Código chileno, en cuanto á la administración de los bienes del hijo póstumo, es muy distinto del que se observa en el Código de Napoleón; pues, según éste, el curador se nombra no sólo para administrar los bienes que han de corresponder al hijo póstumo, sino también para impedir el falso parto ó la suplantación, y para resguardar los derechos de todos cuantos sucederían en los bienes si el póstumo no naciese viable (36).

---

(36) " Si nos fijamos en el curador del póstumo (*curateur au ventre*), investigaremos el objeto de esa institución. ¿Por qué se da al hijo por nacer un curador que no será su tutor? ¿Por qué se le nombra el tutor que lo sea cuando el póstumo nazca?

" No diremos con los romanos que se desnaturalizaría la tutela confiriéndola á un individuo que no existe, ni repetiremos, con uno de nuestros jurisconsultos, que el tutor se da á la persona, y que su cargo no puede comenzar sino cuando ella existe.

" La tutela es institución de la ley; luego el legislador puede determinar la extensión y modificaciones que juzgue convenientes.

" Mas, para obviar la dificultad, debemos atender al estado en que se hallan las cosas. Así se resuelve el problema, determina el carácter del curador y explica su denominación.

" Mientras el hijo se halla en el seno materno, no hay certeza de que sucederá al padre, pues no es capaz sino cuando nace viable. Si nace muerto, no altera el orden de la sucesión cual está cuando se abrió, y, por lo mismo, sólo el nacimiento determina definitivamente los derechos hereditarios; es necesario esperarlo, y mientras tanto todo se suspende.

" Y como tal supensión no debe perjudicar á los herederos, es preciso encomendar á un agente la conservación de las cosas.

" Á ese agente se encomienda, no que conserve la sucesión para el hijo, sino para las personas á quienes ella corresponda : para el hijo á nacer él viable; si nace muerto, para aquellos á quienes excluiría total ó parcialmente. Cuida los bienes de todos, mas no los de un individuo determinado. Es curador, si no de una herencia yacente, por lo menos de una herencia incierta. Tan exacto es eso, que según nuestro antiguo derecho el nombra-

Art. 486. La persona designada por el testamento del padre para la tutela del hijo, se presumirá designada asimismo para la curaduría de los derechos eventuales de este hijo, si mientras él está en el vientre materno, fallece el padre.

REFERENCIAS.

Se presumirá. 47.
Para la curaduría de los derechos eventuales de este hijo. 77.
Fallece. 78. 95. 953.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 563.
C. E. 475. La persona designada por el testamento del padre para la curaduría adjunta del hijo, se presumirá designada asimismo para la curaduría designada asimismo para la curaduría de los derechos eventuales de este hijo, si mientras él está en el vientre materno, fallece el padre.
C. C. 574.

COMENTARIO.

180. Según el art. 486 *presúmese* que el tutor nombrado al hijo por nacer también es nombrado para la administration de los derechos eventuales del mismo hijo si mientras él está en el vientre materno fallece el padre.

Parécenos que es muy impropia en este caso la palabra *presunción* porque no puede haber prueba alguna para manifestar que fue otra la intención del padre en cuanto al nombramiento de curador de los derechos eventuales del que está por nacer. Lejos de mera presunción, es una regla absoluta, que ni admite excepciones. La curaduría de los derechos eventuales tiene que seguir en este caso la misma suerte que la tutela, y sólo á ser el curador incapaz ó á excusarse se nombraría otro curador para los derechos

---

miento de tal curador no era obligatorio; algunas veces se efectuaba, á petición de los herederos, para impedir que se les privase de la herencia por suplantación de parto. " (Locré. E. V. p. 30-32.)

(*) Zachariae (A. R.). I. § 136.

eventuales del que está por nacer. No pudo expresarse el padre con más claridad en cuanto á la administración de los bienes del hijo; y respecto á los bienes mismos, nada significa la circunstancia de que el hijo esté ya nacido.

Art. 487. El curador de los bienes de una persona ausente, el curador de una herencia yacente, el curador de los derechos eventuales del que está por nacer, están sujetos en su administracion a todas las trabas de los tutores o curadores, i ademas se les prohibe ejecutar otros actos administrativos que los de mera custodia i conservacion, i los necesarios para el cobro de los créditos i pago de las deudas de sus respectivos representados (*).

REFERENCIAS

El curador. 343. 473.
El curador de una herencia yacente. 481.
El curador de los derechos eventuales del que está por nacer. 485. 486.
Administracion. 391.
A todas las trabas de los tutores ó curadores. 392-394. 396-404. 406. 412.
Se les prohibe. 1445. 1681. 1682.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 564. El curador de los bienes de una persona ausente, el curador de una herencia yacente, el curador de los bienes o derechos eventuales del que está por nacer, están sujetos en su administracion a todas las trabas de los tutores o curadores; i ademas se les prohibe ejecutar otros actos administrativos que los de mera custodia i

---

(*) Locré. X. 118. art. 101-118. II. 192-24.—Dalloz. Minorité. 129-133.—Laurent. IV. 395. X. 194-199. 201. 202.—Demolombe. VII. 50-54. XV. 429-431. 445.—Toullier. II. 1100-IV. 401.—Zachariae. (M. V.). II. § 411.—Zachariae. (A. R.). VI. § 642.—Demante. III. 137. 137 bis. I.—Delvincourt. II. p. 516 (6).—Duranton. III. 430.—Huc. III. 271-V. 252. 254.—Maynz. III. § 357.

conservacion, i los necesarios para el cobro de los créditos i pago de las deudas de sus respectivos representados.

570. Los curadores de bienes son obligados a dar cuenta de su administracion al dueño o a la persona que deba suceder en ella.

C. E. 476.

C. de N. 813. Le curateur à une succession vacante est tenu, avant tout, d'en faire constater l'état par un inventaire : il en exerce et poursuit les droits; il répond aux demandes formées contre elle; il administre, sous la charge de faire verser le numéraire qui se trouve dans la succession, ainsi que les deniers provenant du prix des meubles ou immeubles vendus, dans la caisse du receveur de la régie royale, pour la conservation des droits, et à la charge de rendre compte à qui il appartiendra.

313. El curador de la herencia yacente está obligado ante todo, á formar inventario : ejerce y reclama los derechos de la misma; contesta las demandas que contra ella se hubieren deducido; administra, con la obligación de consignar en las arcas nacionales así el dinero que se halle en la sucesión como el proveniente del precio de los muebles o inmuebles vendidos, y de dar cuenta á quien corresponda.

C. Arg. 488. Los curadores de los bienes están sujetos á todas las trabas de los tutores ó curadores, y solo podrán ejercer actos administrativos de mera custodia y conservacion, y los necesarios para el cobro de los créditos y pago de las deudas.

3541. El curador debe hacer inventario de la herencia ante escribano público y dos testigos. Ejerce activa y pasivamente los derechos hereditarios, y sus facultades y de-

---

(a) El curador de los bienes de una persona ausente, el curador de una herencia yacente, el curador de los bienes o derechos eventuales del que está por nacer, están sujetos en su administracion a todas las trabas de los tutores o curadores; i ademas se les prohibe ejecutar otros actos administrativos que los de mera custodia i conservacion, i los necesarios para el cobro de los créditos i pago de las deudas de sus respectivos representados. (Artículo 561 del Proyecto Inédito.)

beres son los del heredero que ha aceptado la herencia con beneficio de inventario. Pero no puede recibir pago, ni el precio de las cosas que se vendiesen. Cualquier dinero correspondiente á la herencia debe ponerse en depósito á la orden del juez de la sucesion.

3543. Los pagos que hicieren los deudores hereditarios al curador de la herencia, no los eximen de sus obligaciones, á no ser que la suma pagada por ellos se hubiese convertido en beneficio de la sucesion.

C. C. 575.

C. P. 62. Las facultades del guardador son de pura administración : no podrá enagenar ni hipotecar las bienes raíces; podrá sin embargo enagenar los muebles con licencia judicial.

2° Cuando se da la posesión provisional á los herederos del ausente :

3° Cuando renuncia ó es removido, según las reglas establecidas para el guardador de menores.

C. M. 614. El cargo de representante acaba :

I. Con el regreso del ausente :

II. Con la presentación de apoderado legítimo :

III. Con la muerte del ausente :

IV. Con la posesión provisional.

C. de la L. 55. La curaduría del ausente expira :

1° Cuando la persona ausente ó que reside en otro Estado, constituye mandatario para la administración de sus bienes; y

2° Cuando después de cierto tiempo de ausencia, sin noticias, los herederos del ausente obtienen, conforme á la ley, la posesión provisional de sus bienes.

C. Esp. 190. La administración cesa en cualquiera de los casos siguientes :

1° Cuando comparezca el ausente por sí ó por medio de apoderado.

2° Cuando se acredite la defunción del ausente, y comparezcan sus herederos testamentarios ó abintestato.

3° Cuando se presente un tercero, acreditando con el correspondiente documento haber adquirido por compra ú otro título los bienes del ausente.

En estos casos cesará el Administrador en el desempeño de su cargo, y los bienes quedarán á disposición de los que á ellos tengan derecho.

COMENTARIO.

181. Este artículo da las siguientes reglas sobre la administración de los curadores de bienes :

1ª Están sujetos á todas las trabas de los tutores y curadores :

2ª Se les prohibe ejecutar otros actos administrativos que los de mera custodia y conservación :

3ª Son hábiles para el cobro de los créditos y pago de las deudas de sus respectivos representados.

182. La regla primera es del todo nugatoria; pues si los curadores de bienes deben limitarse á los actos de mera custodia y conservación así como al pago de las deudas y al cobro de los créditos, están sujetos no sólo á todas las *trabas* de los tutores y curadores sino además á otras que restringen en extremo su administración.

Talvez se quiso decir que á los curadores de bienes les comprenden todas las obligaciones de los demás guardadores, como la de obtener discernimiento, inventariar los bienes, rendir fianza, etc., etc. Pero ni en ese caso fuera propia la regla, ya porque tales obligaciones no son en realidad de verdad *trabas,* ya porque tenemos la regla de que todo cuanto concierne á los tutores y curadores generales es aplicable á los demás guardadores, á menos que acerca de éstos hubiere disposiciones especiales.

Suprimida la regla primera, las otras dos son más que suficientes para determinar las atribuciones de los curadores de bienes.

183. Los curadores enumerados en el art. 487 deben limitarse á los actos de mera custodia y conservación, porque si la herencia es yacente, de un día á otro pueden aceptarla los herederos testamentarios ó abintestato; si se trata de los derechos eventuales de un póstumo, la curaduría no se ejerce sino por el limitadísimo plazo entre la muerte del marido y el nacimiento del hijo (37), y si

(37) " La ley no determina las atribuciones del curador del póstumo.

del ausente, ó bien éste regresa ó constituye el respectivo mandatario.

En cuanto al pago de las deudas y cobro de los créditos, son casi siempre actos urgentes y necesarios, que no pueden omitirse sin acarrear graves perjuicios á los respectivos interesados.

Art. 488. Se les prohibe especialmente alterar la forma de los bienes, contraer empréstitos, i enajenar aun los bienes muebles que no sean corruptibles, a no ser que esta enajenacion pertenezca al jiro ordinario de los negocios del ausente, o que el pago de las deudas la requiera (*).

REFERENCIAS.

A no ser que esta enajenacion pertenezca al giro ordinario de los negocios del ausente, o que el pago de las deudas la requiera. 2132.

Todo el artículo. 1445. 1447. 1681. 1682.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 565. Se les prohibe especialmente alterar la fórma de los bienes, contraer empréstitos, i enajenar aun los bienes muebles que no sean corruptibles, a no ser que esta enajenacion pertenezca al jiro ordinario de los nego-

---

Pero el objeto del encargo manifiesta sus caracteres y extensión.

" El curador está, por decirlo así, aguardando; se le nombra provisionalmente y para conservar el *statu quo* hasta la resolución del problema.

" No debe ejecutar sino los actos conservatorios, los actos de administración meramente indispensables.

" Debe renovar las inscripciones, interrumpir la prescripción, ejercer las acciones posesorias, recibir el pago, satisfacer las deudas exigibles. " (Demolombe. VII. 52.)

(*) Dalloz. Succession. 1004.—Laurent. X. 197-199.—Demolombe. XV. 438. 439.

cios del ausente o del dueño anterior de los bienes, o que el pago de las deudas la requiera.

C. E. 477.

C. C. 576.

COMENTARIO.

184. Prohíbese especialmente á los curadores de bienes :

1° Alterar la forma de los inmuebles :

2° Enajenar aun los muebles que no sean corruptibles; y

3° Contraer empréstitos.

185. En rigor no era necesario enumerar estas prohibiciones; por cuanto acabamos de ver que las facultades de los curadores de bienes se limitan á los actos de mera custodia y conservación, así como al pago de las deudas y cobro de los créditos de sus respectivos representados. La enumeración hecha en el art. 488 no conduce, pues, sino á encomendar á los curadores esmeradísimo cuidado en todo cuanto conduzca á la conservación de los bienes que administran.

Tales restricciones son, lo repetimos, consecuencia necesaria de lo precario de la administración; porque si ésta dura casi siempre un tiempo muy corto, no sería razonable que los curadores de bienes alterasen la forma de los inmuebles ni tomaran dinero á interés comprometiendo al patrimonio de sus representados.

Dícese que se altera la forma de los predios rústicos cuando éstos se destinan á un cultivo distinto del acostumbrado. Así, los curadores no pueden convertir en dehesas terrenos que el propietario había destinado á sementeras.

186. La enajenación de los bienes muebles es necesaria, ya cuando ellos son corruptibles, ya cuando la misma corresponde al giro administrativo ordinario, como la venta de animales de ceba, frutos cosechados, etc., etc.; ya cuando hubiera necesidad de pagar deudas.

187. Tratándose de los empréstitos, á cada instante se notan en el Código chileno discordancias. Al tratar de la administración de los tutores y curadores, vimos que ni se mientan los empréstitos; que como ellos no son actos administrativos, no pueden efectuarlos los guardadores, y que no confiriéndose al juez la facultad de autorizarlos,

los empréstitos no serían válidos ni con autorización judicial. Mas, al dar reglas sobre la administración de la tutela, se menciona el contrato, prohibiendo al tutor celebrarlo á no ser con la autorización debida; y ahora se prohibe á los curadores de bienes para permitírselo con autorización judicial.

Necesario, pues, insistimos en ello, dar reglas ciertas sobre asunto de tanta importancia.

Art. 489. Sin embargo de lo dispuesto en los artículos precedentes, los actos prohibidos en ellos a los curadores de bienes serán válidos, si justificada su necesidad o utilidad, los autorizare el juez previamente.

El dueño de los bienes tendrá derecho para que se declare la nulidad de cualquiera de tales actos, no autorizado por el juez; i declarada la nulidad, será responsable el curador de todo perjuicio que de ello se hubiere orijinado a dicha persona o a terceros (*).

REFERENCIAS.

Curadores de bienes. 343. 473. 485.
Nulidad. 1447. 1445. 1681. 1682.
Perjuicio. 1556-1558.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 566. Ninguno de los actos que por los artículos precedentes se prohiben a los curadores de bienes será lícito, sino por manifiesta necesidad o utilidad, i con previo permiso del juez, que no lo dará sin conocimiento de causa.

La persona que es o fuere dueño de los bienes, tendrá derecho para implorar la rescision de cualquiera de tales actos, no autorizados por el juez; i rescindidos, será responsable el curador de todo perjuicio que ellos hubieren orijinado a dicha persona o a terceros.

C. E. 478.

(*) Toullier. IV. 401.—Laurent. X. 199.—Demolombe XV. 436. 440. 443.—Zachariae. (A. R.). VI. § 642.—Demante. III. 137.

(a) Sin embargo de lo dispuesto en los artículos precedentes,

COMENTARIO.

188. I. Los actos prohibidos en los arts. 487 y 488 son válidos, si el juez los autoriza probándose necesidad ó utilidad :

II. El dueño de los bienes tiene derecho para que se declare la nulidad de los actos que no han sido autorizados por el juez :

III. Declarada la nulidad, el curador es responsable de todo perjuicio que de ello se hubiere originado al dueño ó á terceros.

189. La regla primera contrapone las prohibiciones que encierran los artículos 487 y 488 á la autorización judicial que valida los actos prohibidos.

190. Si la ley declara que ciertos actos no son lícitos á menos de obtenerse autorización judicial, y si sólo ella habilita al curador, síguese que cuando éste contraviene á la ley es incapaz, y que el acto ó contrato adolece de nulidad (38).

No columbramos por qué se dan en este caso reglas espe-

---

los actos prohibidos en ellos a los curadores de bienes serán válidos, si justificada su necesidad o utilidad, los autorizare el juez previamente.

La persona que es o fuere dueño de los bienes, tendrá derecho para que se declare la nulidad de cualquiera de tales actos, no autorizado por el juez; i declarada la nulidad, será responsable el curador de todo perjuicio que de ello se hubiere orijinado a dicha persona o a terceros. (Artículo 563 del Proyecto Inédito.)

(38) " Si el curador de la herencia yacente no se limita á ejercer sus atribuciones, los actos que ejecuta no surten ningún efecto acerca de los herederos ú otros interesados en la sucesión.

" De ahí que la venta de un inmueble hereditario, efectuada por el curador sin observarse los trámites judiciales que se le prescriben, sería nula. Cierto que la venta efectuada por el heredero beneficiario es válida; pero proviene ello de que el heredero beneficiario se convierte en meramente heredero. Ahora bien, ese arbitrio no puede sanear la nulidad de la venta efectuada ilegalmente por el curador; luego la venta es nula, y los herederos ú otros interesados pueden deducir la acción reivindicatoria contra terceros poseedores. " (Demolombe. XV. 436.)

ciales concernientes á la nulidad de los actos ó contratos ejecutados ó celebrados por los curadores en contravención á la ley. Nada hubiera sido más anómalo que al tratar de la administración de los tutores ó curadores se hubiera expresado, después de cada regla, que el contravenir á ella acarrea nulidad de los respectivos actos ó contratos.

191. Tampoco sabemos por qué se declara en este caso la responsabilidad de los curadores de bienes. Si, por ejemplo, el curador de la herencia yacente vende bienes raíces sabiendo el comprador que es nula la venta, ¿sería responsable el curador de los perjuicios que al comprador acarrea la nulidad del contrato? ¿Altera acaso este artículo las reglas sobre las restituciones mutuas provenientes de la nulidad? Parécenos que la regla tercera es un enigma indescifrable.

Art. 490. Toca a los curadores de bienes el ejercicio de las acciones i defensas judiciales de sus respectivos representados; i las personas que tengan créditos contra los bienes podrán hacerlos valer contra los respectivos curadores (*).

REFERENCIAS.

Curadores de bienes. 343. 473. 481. 485.
Acciones. 577. 578.
Todo el artículo. 43.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 568. Tocan a los curadores de bienes las acciones i defensas judiciales de sus respectivos representados; i las personas que tengan créditos contra los bienes podrán hacerlos valer contra los respectivos curadores.

(*) Locré. X. 118. art. 101.—Dalloz. Succession. 1000.—Laurent. X. 200.—Toullier. I. 392. 393. 11. 1100.—Demolombe. XV 435. 444. 462.—Zachariae (A. R.) VI. § 642.—Zachariae (M. V). II. § 411.—Delvincourt. II. 316. (8).

(a) Toca a los curadores de bienes el ejercicio de las acciones

C. de N. 813. (Véanse las *Concordancias* del artículo 487.)
C. E. 479.
C. Arg. 489. A los curadores de los bienes corresponde el ejercicio de las acciones y defensas judiciales de sus representados; y las personas que tengan créditos contra los bienes, podrán hacerlos valer contra los respectivos curadores.
C. C. 578.
C. de la L. 54. Mientras dura la curaduría de los ausentes, todos los litigios en que ellos son interesados se seguirán por ó contra el curador.

COMENTARIO.

192. Toca á los curadores de bienes el ejercicio de las acciones y defensas judiciales de sus respectivos representados.

Esta regla es consecuencia lógica y jurídica de todos los principios en que se fundan las curadurías de bienes.

Art. 491. La curaduría de los derechos del ausente espira a su regreso; o por el hecho de hacerse cargo de sus negocios un procurador jeneral debidamente constituido; o a consecuencia de su fallecimiento; o por el decreto que en el caso de desaparecimiento conceda la posesion provisoria.

La curaduría de la herencia yacente cesa por la aceptacion de la herencia, o en el caso del art. 484, por el depósito del producto de la venta en las arcas del Estado.

La curaduría de los derechos eventuales del que está por nacer, cesa a consecuencia del parto.

Toda curaduría de bienes cesa por la estincion o inversion completa de los mismos bienes (*).

---

i defensas judiciales de sus respectivos representados; i las personas que tengan créditos contra los bienes podrán hacerlos valer contra los respectivos curadores. (Artículo 565 del Proyecto Inédito.)

(*) Demolombe. XV. 465-467.—Zachariae. (A. R.). I. § 136 VI. § 642.—Huc. V. 254.

REFERENCIAS.

Curaduría. 343.
Ausente. 473.
Procurador general. 2116. 2130.
Debidamente constituido. 2123.
Fallecimiento. 78. 79. 953. 955.
Por el decreto que en el caso de desaparecimiento concede la posesión provisional. 81. nº 6º.
La curaduría de la herencia yacente. 481.
La aceptación de la herencia. 1225-1234.
La curaduría de los derechos eventuales del que está por nacer. 77. 485.
A consecuencia del parto. 74.
Toda curaduría de bienes. 343. 473. 481. 485.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 569. La curaduría de los derechos del ausente espira a su regreso; o por el hecho de hacerse cargo de sus negocios un procurador jeneral debidamente constituido; o por la noticia de su fallecimiento; o por el decreto que en el caso de desaparecimiento conceda la posesion provisoria.....

C. E. 480. La curaduría de los derechos del ausente expira á su regreso; ó por el hecho de hacerse cargo de sus negocios un procurador general debidamente constituido; ó á consecuencia de su fallecimiento; ó por la sentencia que, en el caso de desaparecimiento, conceda la posesión provisional.

La curaduría de la herencia yacente cesa por la aceptación de la herencia, ó, en el caso del artículo 473, por el depósito del producto de la venta en las arcas del Estado.

La curaduría de los derechos eventuales del que está por nacer cesa á consecuencia del parto.

Toda curaduría de bienes cesa por la extinción ó inversión completa de los mismos bienes.

C. Arg. 69. Cesará la representacion de las personas por nacer el día del parto, si el hijo nace con vida, y comenzará entonces la de los menores, ó antes del parto cuando hubiere terminado el mayor plazo de duracion del embarazo, segun las disposiciones de este Código.

490. La curaduría de bienes se acaba por la estincion de éstos, ó por haberse entregado á aquellos á quienes pertenecían.

C. C. 579. La curaduría de los derechos del ausente espira á su regreso; ó por el hecho de hacerse cargo de sus negocios un procurador general debidamente constituído; ó á consecuencia de su fallecimiento; ó por el decreto que en el caso de desaparecimiento conceda la posesión provisoria.

La curaduría de la herencia yacente cesa por la aceptación de la herencia, ó en el caso del artículo 572, por el depósito del producto de la venta en las Arcas de la Nación.

580. La curaduría de los derechos eventuales del que está por nacer, cesa á consecuencia del parto.

Toda curaduría de bienes cesa por la extinción ó inversión completa de los mismos bienes.

C. P. 65. Termina el cargo del guardador :

1° Cuando vuelve el ausente ó constituye apoderado.

COMENTARIO.

193. I. La curaduría de bienes del ausente expira :

a) Por su regreso :

b) Por hacerse cargo de sus negocios un mandatario general debidamente constituído :

c) Por el fallecimiento del ausente :

d) En caso de desaparecimiento, por la sentencia que concede la posesión provisional.

a) Si el ausente regresa, expira el cargo de curador por el ministerio de la ley; pues sólo de la ausencia provino el nombramiento del curador.

b) Evidente asimismo que si el ausente constituye mandatario general, cesa el cargo de curador de bienes.

Les palabras procurador general *debidamente constituído* carecen de claridad y precisión. ¿Cuándo se constituye el mandatario debidamente? Según el art. 2123 el encargo objeto del mandato puede hacerse por escritura pública ó privada, por cartas..... " Pero no se admitirá la prueba testimonial ", añade, " sino en conformidad á las reglas generales, ni la escritura privada cuando fuere necesario un documento auténtico. " Luego, si los acreedores del ausente hubieren solicitado que se nombre curador para que conteste las demandas, no bastará un instrumento privado, y será necesario se presente el res-

pectivo poder, es decir, escritura pública de mandato.

Si se tratara de la mera administración de los bienes, bastaría que el ausente constituyese mandatario por cartas.

c) Si llega á saberse de positivo que el ausente ha fallecido, los herederos suceden en todos sus derechos y obligaciones, y expira el cargo de curador.

d) Asimismo cuando el juez declara la presunción de muerte, y concede á los herederos la posesión provisional de los bienes del desparecido, extínguense los efectos de la ausencia, y aplícanse las reglas sobre la muerte presunta, determinadas en los arts. 84 y siguientes. Referímonos, pues, á su comentario.

194. II. La curaduría de la herencia yacente cesa en dos casos :

a) Por la aceptación de la herencia :

b) Por el depósito del producto de la venta de los bienes en las arcas del Estado.

a) Aceptada la herencia, el heredero es quien sucede en todos los derechos y obligaciones del difunto.

Nótese la importantísima circunstancia de que según el art. 1240 si hubiere dos ó más herederos y aceptare uno de ellos, tiene la administración de todos los bienes hereditarios pro in diviso, y que mientras no hayan aceptado todos, las facultades del heredero ó herederos que administren son las mismas del curador de la herencia yacente. Luego, si uno de los herederos hubiere aceptado, contra él se deducen las acciones concernientes á los bienes hereditarios, y, por tanto, es del todo innecesario citar á los herederos que, llamados por testamento ó por la ley, se hallen en lugares distantes y que no hubieren aceptado la herencia. En la práctica esta disposición es importantísima, pues obvia las graves dificultades que hubiera si tan luego como fallece una persona fuese necesario citar á todos los herederos ausentes para la continuación de los litigios que se seguían contra el difunto.

b) Si, transcurridos cuatro años, se hubiere depositado en el erario el precio de los bienes, no hay objeto en que continúe la curaduría. A presentarse entonces herederos, tienen derecho para reclamar las sumas depositadas.

195. Los curadores de bienes, como todos los guarda-

dores, están obligados á dar cuenta de su administración. Cuando se depositan los dineros en las arcas del Estado, ¿quién exige las cuentas al curador de la herencia yacente? No lo dice la ley, y evidentísimo que no ha previsto el caso. Lo más natural sería que el depósito se efectúe con la cuenta de la administración; que el ministerio público sea quien la examine y que no pueda aprobarse sino mediante un fallo judicial.

196. También hay en la ley otro vacío. Supóngase que transcurridos cuatro años, y depositado el producto en el erario, se reclame el pago de créditos hereditarios. ¿Contra quién se propusiera la demanda? No contra el curador de la herencia yacente, porque terminó ya la curaduría; tampoco contra el fisco, porque es un mero depositario, y no está llamado á representar á la herencia yacente. La herencia existe, á no dudarlo, como ser ficticio y aplicándose las reglas análogas debería nombarse un curador *ad litem* que la represente en cada uno de los litigios.

197. III. La curaduría de los derechos eventuales del que está por nacer cesa á consecuencia del parto.

El nacimiento fija definitivamente la suerte del póstumo. Si éste ha llegado á existir, sucede en todos los derechos como si hubiese vivido al tiempo en que se le defirieron, y entonces le representa la madre ó el guardador que el padre hubiere designado en el testamento. Si el nacimiento no constituye un principio de existencia, los herederos, prescindiendo del póstumo, suceden en todos los bienes.

198. IV. Toda curaduría de bienes cesa por la extinción ó inversión completa de los mismos bienes.

Cuando en ese caso expira la curaduría, los acreedores tienen derecho para exigir cuenta al curador y para glosarla en el respectivo juicio.

TÍTULO XXVIII.

De los curadores adjuntos.

Art. 492. Los curadores adjuntos tienen sobre los bienes que se pongan a su cargo las mismas facultades administrativas que los tutores, a ménos que se agreguen a los curadores de bienes.

En este caso no tendrán mas facultades que las de curadores de bienes.

REFERENCIAS.

Curadores adjuntos. 344.
Las mismas facultades administrativas. 391-413.
Curadores de bienes. 343. 473. 481. 485.
El inciso 2°. 487-489.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 572.
C. E. 481.
C. C. 581.

COMENTARIO.

199. Al estudiar el art. 344 vimos que los *curadores adjuntos* se dan, en ciertos casos, á las personas que están bajo potestad de padre ó marido, ó bajo tutela ó curaduría, para que ejerzan una administración separada. Luego, el objeto mismo de su institución manifiesta que en cuanto á la administración de los bienes tienen las mismas atribuciones de los tutores ó curadores generales, pues no se diferencian de éstos sino en que no se confieren sino para la administración de los bienes.

Si fuere necesario dar curador adjunto á los curadores

de bienes, no ejercerían otras atribuciones que las de los propios curadores de bienes, porque lo son dentro de los estrechísimos limites de tal curaduría.

Art. 493. Los curadores adjuntos son independientes de los respectivos padres, o guardadores.

La responsabilidad subsidiaria que por el art. 419 se impone a los tutores o curadores que no administran, se estiende a los respectivos padres, maridos, o guardadores respecto de los curadores adjuntos (*).

REFERENCIAS.

Curadores adjuntos. 344.
Padres. 251. 252. 348. 354.
Maridos. 349. 448. 462. 470.
Guardadores. 350. 352.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 573. Los curadores adjuntos son independientes de los respectivos padres, maridos, tutores o curadores.

El padre, marido, tutor o curador tiene el deber de vijilar la administracion del curador adjunto, sin injerirse en ella, i de provocar su remocion si se hace sospechoso.

C. E. 482.
C. C. 582.

COMENTARIO.

200. I. Los curadores adjuntos son independientes de los respectivos padres, maridos ó guardadores.

(*) Demolombe. VII. 208.

(a) Los curadores adjuntos son independientes de los respectivos padres, maridos, o guardadores.

La responsabilidad subsidiaria que por el artículo 459 se impone a los tutores o curadores que no administran, se extiende a los respectivos padres, maridos, o guardadores respecto de los curadores adjuntos. (Artículo 573 del Proyecto Inédito.)

Acaso no era innecesaria esta regla tratándose de asunto de tamaña importancia. El padre, marido ó guardador ejerce las respectivas atribuciones sobre la persona del hijo de familia, mujer ó pupilo, y casi siempre administra los bienes. Pudieran pues, pretender que á causa de los derechos que la ley les confiere debían intervenir de alguna manera en la administración del curador adjunto.

Como se nombra éste para administrar cierta porción de bienes y en algunos casos los bienes íntegros, síguese que no están subordinados á la persona que ejerce sobre el pupilo la potestad patria ó marital ó la guarda general.

Pero la independencia del curador adjunto no obsta á que el padre, marido ó guardador ejerza la acción concedida en el art. 216, esto es, que exija en cualquier tiempo que el curador adjunto presente al juez la cuenta de su administración y exhiba el inventario; pues este medio es el más expedito para conocer si el curador administra conforme á los preceptos legales.

Si los padres, maridos ó guardadores no ejercen tal acción, y de ahí resulta al pupilo perjuicio ó menoscabo, el padre, marido ó guardador será responsable de la misma manera que el tutor ó curador según art. 419.

TÍTULO XXIX.

De los curadores especiales.

Art. 494. Las curadurías especiales son dativas.

Los curadores para pleito o *ad litem* son dados por la judicatura que conoce en el pleito, i si fueren procuradores de número no necesitarán que se les discierna el cargo.

REFERENCIAS.

Curadurías especiales. 345.
Dativas. 353.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 579. Las curadurías especiales o *ad hoc* son dativas.

Los curadores para pleito o *ad litem* son dados por la judicatura que conoce en el pleito, i si fueren procuradores de número no necesitarán de mas discernimiento, ni serán obligados a la fianza i juramento que se exijen jeneralmente a los tutores i curadores.

C. E. 483. Las curadurías especiales son dativas.

Los curadores para pleito o *ad litem* son dados por la judicatura que conoce en el pleito.

(*) Laurent IV. 419. 420.—Febrero. 1. 154. 3. 4.—Gutiérrez. P. 11. c. IV. 9. 10.

(a) Las curadurías especiales son dativas.

Los curadores para pleito o *ad litem* son dados por la judicatura que conoce en el pleito, i si fueren procuradores de número no necesitarán de discernimiento. (Artículo 579 del Proyecto Inédito.)

C. Arg. 397. Los jueces darán á los menores, tutores especiales, en los casos siguientes :

1° Cuando los intereses de ellos estén en oposición con los de sus padres, bajo cuyo poder se encuentren;

2° Cuando el padre ó madre perdiere la administración de los bienes de sus hijos;

3° Cuando los hijos adquieran bienes cuya administración no corresponda á sus padres;

4° Cuando los intereses de los menores estuvieren en oposición con los de su tutor general ó especial;

5° Cuando sus intereses estuvieren en oposición con los de otro pupilo que con ellos se hallase con un tutor común, ó con los de otro incapaz, de que el tutor sea curador;

6° Cuando adquieran bienes con la cláusula de ser administrados por persona designada, ó de no ser administrados por su tutor;

7° Cuando tuviesen bienes fuera del lugar de la jurisdicción del juez de la tutela, que no puedan ser convenientemente administrados por el tutor;

8° Cuando hubiese negocios, ó se tratase de objetos que exijan conocimientos especiales, ó una administración distinta.

C. C. 583. Las curadurías especiales son dativas.

Los curadores para pleito ó *ad litem* son dados por la Judicatura ó Prefectura que conoce en el pleito.

C. M. 460. Siempre será dativa la tutela para asuntos judiciales del menor de edad emancipado.

1. I. XXI. 3. Si inter tutorem pupillumque judicium argendum sit, quia ipse tutor in rem suam auctor esse non potest, non praetoris tutor, ut olim, constituitur; sed curator in locum ejus datur, quo interveniente, judicium peragitur, et, eo peracto, curator esse desinit.	3. Si debe haber pleito entre el pupilo y el tutor, éste no puede representarle en su propia causa, ni el pretor puede constituir curador como en otro tiempo; pero en su lugar se nombra un curador que intervenga en el litigio, y que, terminado éste, deja de ser curador.

COMENTARIO.

201. Frecuentísimos son los casos en que hay oposición

de intereses entre el pupilo y su representante legal, especialmente cuando éste es tutor ó curador, y como entonces el curador es inhábil para representar al pupilo, se designa un curador cuyas atribuciones están limitadas á la ejecución de un contrato.

Las curadurías especiales son dativas, porque, faltando en Chile el consejo de familia, sólo el juez puede determinar con acierto, según las circunstancias, qué personas son adecuadas para representar al pupilo en el asunto de que se trata.

202. Entre los curadores especiales los más importantes son los curadores *ad litem*, nombrados para representar al pupilo en un litigio. El juez que en éste conoce se halla en aptitud de determinar la persona que represente al pupilo, y por eso dice la ley que los curadores para pleito ó *ad litem* son dados por *la judicatura que en él conoce*.

Si el pupilo siguiere dos ó más litigios, el juez de cada uno nombra al respectivo curador; luego el nombramiento hecho en una litis, nada significa en otra, y si un curador *ad litem* interviene en un litigio diverso, éste es nulo por falta de personería.

Art. 495. El curador especial no es obligado a la confeccion de inventario, sino solo a otorgar recibo de los documentos, cantidades o efectos que se pongan a su disposicion para el desempeño de su cargo, i de que dará cuenta fiel i exacta.

REFERENCIAS.

Curador especial. 345.
No está obligado á la formación de inventario. 375, nº 3º.
Rendirá cuenta fiel y exacta. 415.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 580. A los curadores especiales que no fueren procuradores de número tampoco se les exijirá fianza, si

conocidamente son personas de suficiente responsabilidad, atendida la importancia de su encargo.

581. El curador *ad hoc* no es obligado a la confeccion de inventario, sino solo a otorgar recibo de las cantitades o efectos que se pongan a su disposicion para el desempeño de su encargo, i de que dará cuenta fiel i exacta.

C. E. 484. El curador especial no está obligado á la formación de inventario, sino sólo á otorgar recibo de los documentos, cantidades ó efectos que se pongan á su disposición para el desempeño de su cargo, y de que rendirá cuenta fiel y exacta.

C. C. 584.

COMENTARIO.

203. Si las atribuciones del curador especial se limitan á representar al pupilo en un asunto determinado, como aceptar una donación ó herencia, celebrar un contrato, seguir un pleito; concluído el asunto, se extingue la curaduría, y por lo mismo no son aplicables á este caso las disposiciones conciernentes al inventario.

Para asegurar la responsabilidad del guardador basta que extienda éste recibo de los documentos ó dinero que se le hubieren entregado cuando principió á desempeñar el cargo, y que, expirado, rinda la respectiva cuenta.

204. El art. 365 exceptúa de rendir fianza á los curadores que se dan para un negocio particular sin administración de bienes. De manera que si los curadores especiales los administran, como, por ejemplo, si para la celebración de un contrato se les entrega dinero, el curador especial no pudiera exonerarse de la fianza.

(a) El curador especial no es obligado a la confeccion de inventario, sino solo a otorgar recibo de los documentos, cantidades o efectos que se pongan a su disposicion para el desempeño de su encargo, y de que dará cuenta fiel i exacta. (Artículo 581 del Proyecto Inédito.)

TÍTULO XXX.

De las incapacidades i escusas para la tutela o curaduria.

Art. 496. Hai personas a quienes la lei prohibe ser tutores o curadores, i personas a quienes permite escusarse de servir la tutela o curaduría (*).

REFERENCIAS.

Hay personas á quienes la ley prohibe ser tutores ó curadores. 497-508.

Y personas á quienes permite excusarse de servir la tutela ó curaduría. 514-518.

Todo el artículo. 338.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 582.

C. E. 485.

C. C. 585.

C. Esp. 202. Los cargos de tutor y protutor no son renunciables sino en virtud de causa legítima debidamente justificada.

(*) Savigny. VIII. § 380.—Locré. VII. 221. 21-258. 18-277. 12.—Dalloz. Minorité. 319-321. 323. 346.—Toullier. II. 1140. 1141. 1158. 1159.—Laurent. IV. 494. 495. 513. 519.—Demolombe. VII. 392-397. 460. 461. 488-491.—Duranton. 111. 480. 481. 500.—Delvincourt. I. p. 442. (5).—Huc. III. 341.—Berriat-Saint-Prix. 1496. 1497. 1539. 1541.—Febrero. I. 166. 6.—Guttiérrez. (J.). I. VII. I.—Zaccariae. I. § 128. 137.—Orotolan. II. 280.—Maynz. III. § 345.—Fiore. II. 467.

COMENTARIO.

205. Las tutelas y curadurías son cargos impuestos á ciertas personas, que deben ejercerlos. Ese deber constituye una obligación impuesta por la ley; la cual enumera las excepciones, esto es, las *incapacidades* y las *excusas*.

Las incapacidades son prohibiciones para desempeñar las guardas. El legislador las determina atendiendo exclusivamente al beneficio del pupilo; pues presume de derecho que el guardador llamado no procedería bien.

Las excusas, al contrario, son á manera de privilegios concedidos á ciertas personas, que ejercen *la facultad* de exonerarse de las guardas.

---

§ I

DE LAS INCAPACIDADES

I

REGLAS RELATIVAS A DEFECTOS FISICOS I MORALES.

Art. 497. Son incapaces de toda tutela o curaduría :

1° Los ciegos;

2° Los mudos;

3° Los dementes, aunque no estén bajo interdiccion;

4° Los fallidos miéntras no hayan satisfecho a sus acreedores;

5° Los que están privados de administrar sus propios bienes por disipacion;

6° Los que carecen de domicilio en la República;

7° Los que no saben leer ni escribir;

8° Los de mala conducta notoria;

9° Los condenados judicialmente a una pena de las designadas en el art. 267, núm. 4°, aunque se les haya indultado de ella.

10° La mujer que ha sido condenada o divorciada por adulterio; i subsistirá la incapacidad, aunque el estado de divorcio haya terminado por la disolucion del matrimonio, o por la reconciliacion;

11° El que ha sido privado de ejercer la patria potestad segun el art. 267;

12° Los que por torcida o descuidada administracion han sido removidos de una guarda anterior, o en el juicio subsiguiente a ésta han sido condenados, por fraude o culpa grave, a indemnizar al pupilo (*).

REFERENCIAS.

Incapaces. 496.
El n° 3°. 465. 510. 1447.
El n° 5°. 442. 1447.
Domicilio en la República. 59-61.
El n° 8°. 539.
La mujer. 449.
Divorciada. 168.
Disolución del matrimonio. 123.
Reconciliación. 178.
Los que por torcida ó descuidada administración han sido removidos de una guarda anterior. 539.
El juicio subsiguiente á esta. 415.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 583. Las mujeres que han sido condenadas por adulterio o divorciadas por adúlteras, son incapaces de toda tutela o curaduría; i subsistirá la incapacidad aunque el estado de divorcio haya terminado por la disolucion del matrimonio, o por la reconciliacion.

595. Tampoco pueden ser tutores o curadores los que se hallen en estado de insolvencia, o en entredicho de administrar sus propios bienes; ni los dementes o locos, aunque no se les haya puesto en entredicho; ni los que carecen enteramente de la vista o del oído; ni los mudos, ni las personas de notoria mala conducta; ni los que por sentencia judicial han sido condenados a pena infamante,

---

(*) Locré. VII. 137. art. 44-46-163. art. 46. 47-224. 23. 261. 23.—Locré (E.) V. art. 442-444.—Dalloz. Minorité. 331. 350. 356-358.—Toullier. II. 1161-1164.—Laurent. IV. 514. 519-526. 535.—Demolombe. VII. 467-469. 481-487. 492.—Delvincourt. I. p. 446. (11).—Zachariae (A. R.) I § 104.—Zachariae (M. V.) I. § 212.—Huc. III. 341.—Febrero. I. 143 (n. 3).—Gutiérrez (J.) I. VII. 2-5. 13-17.—Ortolan. II. 189. 280.—Maynz. III. § 344.—Accarias. I. 137.

aunque se les haya indultado la pena; ni los que en el ejercicio de una tutela, curaduría o administracion anterior han sido convencidos de fraude, neglijencia habitual o ineptitud; ni los que tienen que ejercer por largo tiempo o por tiempo indefinido un cargo o comision pública fuera del territorio chileno; ni los que carecen de domicilio en el territorio chileno (a).

C. E. 486.

C. de N. 442. Ne peuvent être tuteurs, ni membres des conseils de famille :

1° Les mineurs, excepté le père ou la mère;

2° Les interdits;

3° Les femmes, autres que la mère et les ascendantes;

4° Tous ceux qui ont ou dont les père ou mère ont, avec le mineur, un procès dans lequel l'état de ce mi-

442. No pueden ser tutores ni miembros del consejo de familia :

1° Los menores, excepto los padres;

2° Los interdictos;

3° Las mujeres, á no ser la madre ú otras ascendientes;

4° Todos los que tienen, ó cuyo padre ó madre tengan con el menor un litigio en que se controvierta el

---

(a) Son incapaces de toda tutela o curaduría :

1° Los ciegos;

2° Los mudos;

3° Los dementes, aunque no estén bajo interdiccion;

4° Los fallidos miéntras no hayan satisfecho a sus acreedores;

5° Los que están privados de administrar sus bienes por disipacion;

6° Los que carecen de domicilio en la República;

7° Los que no saben leer ni escribir;

8° Los de mala conducta notoria;

9° Los condenados judicialmente por algun delito deshonroso, aunque se les haya indultado de la pena;

10° La mujer que ha sido condenada o divorciada por adulterio, i subsistirá la incapacidad, aunque el estado de divorcio haya terminado por la disolucion del matrimonio, o por la reconciliacion;

11° El que ha sido privado de ejercer la patria potestad segun el artículo 290;

12° Los que por torcida o descuidada administracion han sido removidos de una guarda anterior, o en el juicio subsiguiente a ésta han sido condenados, por fraude o culpa grave, a indemnizar al pupilo. (Artículo 585 del Proyecto Inédito.)

neur, sa fortune, ou une partie notable de ses biens, sont compromis.

443. La condamnation á une peine afflictive ou infamante emporte de plein droit l'exclusion de la tutelle. Elle emporte de même la destitution, dans le cas où il s'agirait d'une tutelle antérieurement déférée.

444. Sont aussi exclus de la tutelle, et même destituables, s'ils sont en exercice :

1° Les gens d'une inconduite notoire;

2° Ceux dont la gestion attesterait l'incapacité ou l'infidélité.

estado del menor, sus bienes de fortuna ó una parte considerable de ellos.

443. La condena á una pena aflictiva ó infamante lleva consigo la exclusión de la tutela. Aun produce remoción en el caso en que se trate de una tutela anteriormente deferida.

444. Son también incapaces de la tutela, y aun serán removidos si la ejercen :

1° Los de mala conducta notoria :

2° Aquellos cuya gestión manifieste ineptitud ó infidelidad.

C. Arg. 398. No pueden ser tutores :

1° Los menores de edad;

2° Los ciegos, los mudos;

3° Los privados de razon;

4° Los que no tienen domicilio en la República;

5° Los fallidos, mientras no hayan satisfecho á sus acreedores;

6° El que hubiese sido privado de ejercer la patria potestad;

7° Los que tienen que ejercer por largo tiempo, ó por tiempo indefinido, un cargo ó comision fuera del territorio de la República;

8° Las mujeres, con escepcion de la abuela, si se conservase viuda;

9° El que no tenga oficio, profesion ó modo de vivir conocido, ó sea notoriamente de mala conducta;

10° El condenado á pena infamente;

11° Los deudores ó acreedores del menor por cantidades considerables;

12° Los que tengan, ellos ó sus padres, pleito con el menor, sobre su estado ó sus bienes;

13° El que hubiese malversado los bienes de otro menor, ó hubiese sido removido de otra tutela;

14° Los parientes que no pidieron tutor para el menor que no lo tenía;

15° Los individuos del Ejército y de la Marina que se hallen en actual servicio, inclusos los comisarios, médicos y cirujanos;

16° Los que hubiesen hecho profesion religiosa.

P. de G. 202. No pueden obtener estos cargos :

1° Las mugeres, á escepcion de las abuelas del menor, que sean viudas.

2° Los menores de edad.

3° Los mayores de edad que se encuentren bajo curaduría.

4° Los que hayan sido removidos de otra tutela anterior por sospechosos.

5° Los que por sentencia hayan sido condenados en alguna pena que lleve consigo la privacion ó inhabilitacion de este cargo.

6° Los que no tengan oficio ó modo de vivir conocido, ó sean notoriamente de mala vida.

7° Los que, al deferirse la tutela, tengan pleito pendiente con el menor sobre el estado civil ó considerable porcion de sus bienes.

8° Los deudores del menor en cantidad considerable.

9° Los parientes comprendidos en el artículo 176.

10° Los jueces ordinarios de tribunal no colegiado, cuando el menor ó sus bienes están en el territorio á que alcance su jurisdiccion.

C. C. 586. Son incapaces de ejercer tutela ó curaduría...

10° La mujer que ha sido divorciada por adulterio...

C. P. 331. No pueden ser guardadores... :

3° El sordo-mudo, el ciego, el loco, el fatuo, el de malas costumbres, y el pródigo declarado... :

5° El deudor quebrado :

6° Los empleados en la administración y recaudación de rentas públicas... :

12° Los condenados á pena infamante :

13° Los que, al desempeñar el cargo de guardador de otro menor, le enseñaron malas costumbres, ó malversaron su hacienda, ó incurrieron en alguna de las causas que producen la destitución de los guardadores :

14° Los que, por su culpa, perdieron la patria potestad :

15° Los que hayan sido condenados por mala administración de bienes agenos.

C. M. 462. No pueden ser tutores, aunque estén anuentes en recibir el cargo... :

III. Los mayores de edad que se encuentren bajo tutela :

IV. Los que hayan sido removidos de otra tutela en los casos 1°, 2° y 4° del art. 463 :

V. Los que por sentencia que cause ejecutoria, hayan sido condenados á la privación de este cargo ó á la inhabilitación para obtenerlo :

VI. Los que no tengan oficio ó modo de vivir conocido, ó sean notoriamente de mala vida... :

X. El extranjero que no esté domiciliado, respectivamente, en el distrito ó en la California :

XI. Los empleados públicos de hacienda que por razón de su destino tengan responsabilidad pecuniaria actual, ó la hayan tenido y no la hubieren cubierto :

XII. Los demás á quienes lo prohiba la ley.

C. Esp. 237. No pueden ser tutores ni protutores :

1° Los que están sujetos á tutela.

2° Los que hubiesen sido penados por los delitos de robo, hurto, estafa, falsedad, corrupción de menores ó escándalo público.

3° Los condenados á cualquier pena corporal, mientras no extingan la condena.

4° Los que hubiesen sido removidos legalmente de otra tutela anterior.

5° Las personas de mala conducta ó que no tuvieren manera de vivir conocida.

6° Los quebrados y concursados no rehabilitados...

13° Los extranjeros que no residan en España.

P. VI. XVI. 4. El que fuere dado por guardador de huerfanos, non deue ser mudo, nin sordo, nin desmemoriado, nin desgastador de lo que ouiere, nin de malas maneras...

I. I. XIV. 2. Furiosus, vel minor viginti quinque annis tutor testamento datus, tutor tunc erit, cum cumpos mentis, aut maior viginti quinque annis factus fuerit.

2. Si se nombra para tutor al loco ó al menor de veinticinco años, entrarán á desempeñar la tutela el uno cuando recupere el juicio y el otro cuando sea mayor de edad.

I. XXV. 8. Similiter, eum qui litteras nescit, esse excusandum divus Pius rescripsit, quamvis et imperiti litterarum possint ad administrationem negotiorum sufficere.

8. Según un rescripto de Antonino Pío debe excusarse el que no sabe escribir, aunque pueda atender á la administración de sus negocios.

D. XXVI. IV. 10. § 1. Sur-

§ 1. El sordo ni el mudo

dus et mutus nec legitimi tutores esse possunt, quum nec testamento, nec alio modo utiliter dari possint.

no pueden ser tutores legítimos, ni se pueden nombrar útilmente en el testamento, ni de otro modo.

COMENTARIO.

206. El legislador divide las incapacidades en categorías, procurando consultar el método y la claridad; pero tales divisiones y subdivisiones á nada conducen. Tan cierto es eso que al tratarse de las excusas, todas se comprenden en un sólo artículo, sin que ello origine dudas ni dificultades.

En la primera categoría comprende las incapacidades provenientes de defectos físicos y morales; la cual, como lo veremos, adolece de inexactitudes, consecuencia de las divisiones y subdivisiones escolásticas.

Son incapaces de toda tutela ó curaduría :

207. I. Los *ciegos*. Evidente que éstos carecen de la expedición necesaria para administrar bienes ajenos.

208. II. Los *mudos*. Lo mismo es aplicable á los mudos; pues si llegan á ser capaces para administrar sus negocios propios, no es prudente confiarles la administración de los bienes pupilares. La palabra es el medio más expedito y eficaz de comunicarse, y cuando ella falta, hay obstáculos insuperables para los actos de la vida civil. La protección debida á los pupilos exige que se emplee el mayor esmero en la administración de sus bienes, y que se evite todo cuanto obste á que ella sea de lo más expedita.

209. III. *Dementes aunque no estén bajo interdicción*. Frecuentísimos son los casos en que los dementes no son puestos en interdicción; pues, como ya lo observamos (95), su familia no ejerce sino rara vez el penoso derecho de seguir el juicio de interdicción deshonrándose á sí misma y al individuo que padece dolencias mentales. Cuando se trata de los intereses de un pupilo nada fuera más peligroso, inhumano, absurdo, que confiarlas á un demente, cuyas facultades intelectuales no le permitían administrar sus bienes propios.

Por otra parte, para poner á un individuo en interdic-

ción es necesario que se halle en estado habitual de demencia; mas, según el art 497, la demencia, aunque no habitual, incapacita al demente para toda tutela ó curaduría. En algunos de los accesos de locura pudiera ejecutar actos perjudiciales al pupilo, y sería en extremo peligroso sujetarse á las eventualidades de los intervalos lúcidos.

Conforme al Código de Napoleón sólo los dementes interdictos son incapaces para el desempeño de las guardas. Lo cual acarrea muy graves dificultades. D. Andrés Bello las obvió en la regla que comentamos.

210. IV. Fallidos mientras no satisfagan á sus acreedores. Si bien la insolvencia proviene á veces de mero caso fortuito, como terremoto, incendio, naufragio; siempre será peligroso confiar al insolvente al administración de los bienes del pupilo. Es preciso impedir á todo trance que el fallido invierta aquellos bienes en pagar sus deudas.

Para resguardar absolutamente los intereses pupilares no basta, á nuestro ver, que el fallido deje de pagar á sus acreedores. En caso de quiebra debería distinguirse, además, si la insolvencia fue meramente fortuita ó si incurrió el quebrado en responsabilidad criminal. En el primer caso basta el pago para que el fallido quede idóneo; pero en el segundo inspira desconfianza, pues hay seguridad de que por lo menos administró sus negocios mal. La ley misma cuenta entre los incapaces á los que por torcida ó descuidada administración han sido removidos de unaguarda anterior; incapacidad proveniente de la desconfianza que inspira el que no administró bien negocios ajenos, y con más razón debe inspirarla el que administró mal los suyos propios.

Cierto que en el caso de quiebra fraudulenta el fallido se comprende en el número IX de este artículo; pero siendo de derecho estricto las incapacidades, pues no pueden declararse otras que las determinadas por la ley taxativamente, las personas cuya quiebra se ha declarado culpable no se hallarían en ninguno de los casos previstos en el número IV ni en el V.

211. V. Los que están privados de administrar sus bienes por disipación. Salta á la vista que no siendo idóneos para administrarlos, tampoco pueden administrar los ajenos.

212. VI. Los que carecen de domicilio en la República.

Obsérvese ante todo que el carecer de domicilio en la República no es defecto físico ni moral; pues los defectos consisten en imperfecciones que menoscaban la importancia de las personas. Si los que carecen de domicilio en la República son incapaces, proviene de que no pueden atender á la administración de los bienes pupilares.

Carecen de domicilio en la República los nacionales que se han trasladado definitivamente á otro estado y los extranjeros no domiciliados.

Si los nacionales se han ausentado con ánimo de no regresar, no pueden ejercer el cargo, porque, lo repetimos, se hallarían en imposibilidad de atender á la administración de los bienes pupilares.

Los extranjeros no domiciliados pueden regresar á su patria de un instante á otro; y para el ejercicio de la guarda es de todo punto necesaria la estabilidad. Esa misma razón pone en claro que no hay motivo alguno para excluír de las curadurías especiales á los extranjeros no domiciliados, que muchas veces son personas en extremo adecuadas para representar al pupilo en un asunto determinado, como la ejecución de actos ó celebración de contratos. Acaso no se estableció esta excepción por no complicar más la materia de incapacidades de suyo complicadísima; pero convendría establecerla en beneficio del pupilo.

213. VII. Los que no saben leer ni escribir. Esto no es defecto físico ni moral, sino intelectual. El individuo que no sabe leer ni escribir carece de las aptitudes para administrar aun sus bienes propios. En el estado actual de civilización, cuando todos los pueblos hacen los mayores esfuerzos para difundir la instrucción primaria, el individuo que ni siquiera sabe leer y escribir á penas si puede contarse entre los hombres. Conferirle un cargo como la guarda, fuera en realidad de verdad un anacronismo.

214. VIII. Los de mala conducta notoria. La mala conducta, aunque no sea notoria, pudiera influír en el desempeño del cargo, pues el pupilo no debe presenciar sino ejemplos de moralidad y honradez, por cuanto los que se presencian en la juventud influyen siempre en las costumbres y hábitos de una persona.

Pero la ley ha querido que en este caso la mala conducta sea notoria, esto es, pública, porque de otra manera se autorizarían las indagaciones inquisitoriales, que pugnan con la libertad individual y con el respeto debido á los ciudadanos.

Evidente que la mala conducta notoria es susceptible de prueba; pero ésta no puede versar sino sobre la notoriedad de los hechos que constituyen la mala conducta (39).

---

(39) " La comisión excluía de la tutela á aquellos cuya mala conducta notoria pudiera ejercer perniciosa influencia en las costumbres del pupilo.

" El Consejo de Estado suprimió esa explicación, que restringía los efectos del artículo, dando á la palabra mala conducta toda la extensión que comporta.

" Pero á fin de que no se abuse de la disposición para permitir indagaciones inquisitoriales y difamatorias sobre la conducta de un ciudadano, el artículo prescribe que no se atienda sino á la mala conducta notoria. No se trata, pues, de escudriñar la vida de los individuos, pesar y juzgar todas sus acciones, ni menos sus acciones secretas : la intención de la ley consiste en que se siga únicamente la notoriedad pública. " (Locré. E. V. p. 166.)

" No basta la mala conducta; es necesario que sea notoria. Á primera vista no se comprende la especie de indulgencia de la ley en cuanto al desarreglo de las costumbres. ¿Acaso el hombre que oculta sus desórdenes es digno de desempeñar el cargo de tutor? ¿Nó es necesario que una vida inmaculada sirva de ejemplo al pupilo? La Corte de Burdeos responde á esa crítica que hubiera sido peligroso autorizar la remoción de un tutor por desórdenes que él procura ocultar á las miradas del público. ¿Nó se favorecería el espionaje y provocara la delación? En el que oculta sus vicios hay una especie de pudor de que la ley no debe prescindir. Hé aquí por qué la ley exige que la mala conducta sea notoria. Se ha decidido que las faltas de la viuda tutora no conocidas sino por la violación de cartas confidenciales que ella había escrito..., no facultan á los tribunales para remover de la tutela á la madre.

" La mala conducta debe ser notoria. ¿Significa eso que la mala conducta debe ser pública y conocida de todos y que el tribunal no puede ordenar una información para justificarla? No; si la notoriedad es controvertida, debe probarse, y no basta pretender que no hay notoriedad para que la mala conducta no sea notoria. Los testigos declaran sobre la mala conducta y la notoriedad. " (Laurent. IV. 523.)

215. IX. Los condenados en juicio por un crimen á que se aplique la pena de cuatro años de reclusión ó presidio, ú otra de igual ó mayor gravedad, aunque hubieren obtenido indulto. El guardador debe ser persona muy honorable, y la honorabilidad se pierde cuando se ha cometido un crimen. Las penas graves acarrean una especie de *capitis deminutio* social; pues el individuo à quien se han impuesto, si bien puede ser rehabilitado moral y civilmente, nunca hay verdadera rehabilitación social. En este caso debiera decirse, no que el guardador es incapaz, sino *indigno*, por cuanto carece de los requisitos que constituyen la personalidad moral, idónea para los cargo elevados, así en lo civil, como en lo social y político.

216. X. La mujer que ha sido condenada ó divorciada por adulterio. Todo lo que acabamos de decir en cuanto al número IX es aplicable á la mujer adúltera; la cual ha caído en el abismo de la inmoralidad, y nunca jamás puede ser rehabilitada.

217. XI. El que ha sido privado de ejercer la patria potestad en alguno de los casos determinados en los tres primeros números del art. 267. También es aplicable al padre lo que hemos dicho al comentar los números IX y X.

218. XII. Los que por torcida ó descuidada administración han sido removidos de una guarda anterior, ó en el juicio subsiguiente a ésta han sido condenados por fraude ó culpa grave á indemnizar pupilo. Si el guardador ha manifestado ya que por falta de diligencia ó de honradez no es idóneo para administrar la tutela ó curaduría, nada fuera más absurdo que confiarle otra. Aguardar que reincida para removerle, sería acto de locura.

II

REGLAS RELATIVAS A LAS PROFESIONES, EMPLEOS I CARGOS PUBLICOS.

Art. 498. Son asimismo incapaces de toda tutela o curaduría :

1° Los que pertenecen al fuero eclesiástico; pero los eclesiásticos seculares que no ejerzan episcopado o no tengan cura de almas, podrán ser tutores o curadores de sus parientes;

2° Los individuos del Ejército o la Armada, que se hallen en actual servicio; inclusos los comisarios, médicos, cirujanos, i demas personas adictas a los cuerpos de línea o a las naves del Estado;

3° Los que tienen que ejercer por largo tiempo, o por tiempo indefinido, un cargo o comision pública fuera del territorio chileno (*).

REFERENCIAS.

Incapaces. 496.

CONCORDANCIAS.

P. de C. 594. Tampoco pueden ser tutores o curadores los que gozan de fuero eclesiástico, o los que sirven en el ejército de línea o en las naves del Estado, inclusos los comisarios, médicos, cirujanos i demás personas adictas a los cuerpos de línea i naves del Estado (a).

(*). Locré. VII. 135. art. 33-186. 13-221. 19.—Laurent. IV.—Demolombe. VII. 410. 411.—Zachariae (A. R.) I. § 107.—Febrero. I. p. 143. (n. 3).—Accarias. I. 137.—Maynz. II. § 344.

(a) Son asimismo incapaces de toda tutela o curaduría :

1° Los que partenecen al fuero eclesiástico; pero los eclesiásticos seculares que no hayan ascendido al episcopado, podrán ser tutores o curadores de sus parientes;

2° Los individuos del Ejército o la Armada, que se hallen en actual servicio; inclusos los comisarios, médicos, cirujanos, i demas personas adictas a los cuerpos de línea o a las naves del Estado;

3° Los que tienen que ejercer por largo tiempo, o por tiempo

C. de N. 428. Sont également dispensés de la tutelle, les militaires en activité de service, et tous autres citoyens qui remplissent, hors du territoire du royaume, une mission du Roi.

429. Si la mission est non authentique et contestée, la dispense ne sera prononcée qu'après la représentation faite par le réclamant, du certificat du Ministre dans le département duquel se placera la mission articulée comme excuse.

428. Pueden excusarse de la tutela, los militares en servicio activo y cualesquiera otros ciudadanos que desempeñen, fuera del territorio del reino, una comisión del soberano.

429. Si la comisión no es auténtica y se pone en duda, la excusa no será admitida sino cuando el reclamante presente el certificado del Ministro á cuyo despacho corresponda la comisión alegada como excusa.

C. E. 487.

C. Arg. 398. (Véanse las *Concordancias* del art. 497.)

C. P. 331 No pueden ser guardadores :

7° El militar en actual servicio;...

9° El Obispo y el religioso profeso.

P. VI. XVI. 14. Obispo, nin Monje, nin otro Religioso, non puede ser guardador del huerfano; porque estos atales han de seruir a Dios en las Eglesias, e embargarse ya este seruicio por la guarda que ouiesse de fazer en las personas, e en los bienes de los huerfanos. Mas los otros Clerigos seglares, quier sean Missacantanos, o non, bien pueden ser guardadores de los sus parientes huerfanos, por razon de parentesco que han con ellos.

I. I. XXV. 14. Item et in milite observandum est ut, nec volens, ad tutelas onus admittatur.

14. Debe observarse, en cuanto á los militares, que aun cuando quieran no pueden desempeñar la tutela.

COMENTARIO.

219. Son asimismo incapaces de toda tutela ó curaduría ·

---

indefinido, un cargo o comision pública fuera del territorio chileno. (Art. 586 del Proyecto Inédito.)

I. Los que pertenecen al fuero eclesiástico. Aceptada por la Constitución de la República la religión católica como la del Estado, deben respetarse los cánones según los cuales los eclesiásticos forman una clase aparte destinada exclusivamente á la cura de almas y al servicio del Altar. El eclesiástico que en realidad lo sea no debe ocuparse, en cuanto á la administración de bienes, sino en la de los suyos, y siempre que ella no se oponga á su elevado ministerio.

La caridad cristiana y la utilidad de los pupilos exigen se establezca la siguiente excepción :

Los eclesiásticos que no ejerzan episcopado ó no tengan cura de almas pueden ser tutores ó curadores de sus parientes.

Si los eclesiásticos ejercen episcopado ó tienen cura de almas no pueden administrar la guarda bien sino desatendiendo sus complicadas cuanto importantísimas ocupaciones.

Los ecclesiásticos regulares, esto es, los que han profesado en instituto monástico reconocido por la Iglesia Católica, mueren civilmente, y son incapaces aun para la administración de sus bienes. Luego, en ningún caso pueden ser guardadores.

220. II. Los individuos del ejército y la armada que se hallen en actual servicio. Como decía el Primer Cónsul, con tanta propiedad como precisión, *para el militar donde está la bandera ahí está la república.* El militar se traslada con frecuencia de un lugar á otro á causa del servicio, y fuera imposible que atienda á la buena administración de los bienes pupilares.

La incapacidad de los militares en servicio activo comprende á los comisarios, médicos, cirujanos y demás personas adictas á los cuerpos de línea ó á las naves del Estado. Todas estas personas carecen de residencia fija, y deben atender, antes que á la administración de la guarda, á desempeñar bien el cargo que se les ha confiado.

221. III. Los que deben ejercer por tiempo indefinido un cargo ó comisión pública fuera del territorio chileno. Tal cargo ó comisión pugna con el ejercicio de la tuela ó curaduría.

III

REGLAS RELATIVAS AL SEXO.

Art. 499. Las mujeres son incapaces de toda tutela o curaduría; salvas las escepciones siguientes:

1ª La mujer que no tiene marido vivo, puede ser guardadora de sus descendientes lejítimos o de sus hijos naturales.

2ª La mujer no divorciada puede ser curadora de su marido demente o sordomudo.

3ª La mujer, miéntras vive su marido, puede ser guardadora de los hijos comunes, cuando en conformidad al art. 1758 se le confiere la administracion de la sociedad conyugal.

Estas escepciones no escluyen las inhabilidades provenientes de otra causa que el sexo.

REFERENCIAS

Incapaces. 496.
Tutela. 341.
Curaduría. 342-345.
La madre puede ser guardadora. 368. 448. 462. 470. 475.
Hijos naturales. 36. 40. 270. 272.
Abuela ó bisabuela. 367. 448. 462. 470. 475.
Descendientes legítimos. 27. 28.
Administración. 470. 1758.
Todo el nº 3º. 462. 470.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 585. Las otras mujeres son tambien incapaces de toda tutela o curaduría; salvas las excepciones siguientes.

586. La mujer casada puede ser curadora de su marido pródigo, demente o sordomudo.

(*) Locré. VII. 137. art. 44.163. art. 46. 301. XIV.—Laurent IV. 516.—Demolombe. VII. 470-473.—Febrero. I. p. 144. (n. 4). —Gutiérrez. (J.). I. VII. 39. 40. VIII. 1. 2. 8. 5.—Ortolan. II. 186 —Mackenzie. p. 152. — Accarias. I. 137.

587. Las ascendientes lejítimas pueden ser tutoras o curadoras de sus descendientes, con tal que tengan la administracion de sus bienes propios o de una parte considerable de ellos (a).

C. E. 488. Las mujeres son incapaces de toda tutela ó curaduría, salvo las excepciones siguientes :

1ª La madre puede ser guardadora de sus hijos naturales, y la abuela ó bisabuela de sus descendientes legítimos;

2ª La mujer no divorciada puede ser curadora de su marido demente ó sordo-mudo...

Estas excepciones no excluyen las inhabilidades provenientes de otra causa que el sexo.

C. de N. 442. (Véanse las *Concordancias* del art. 497.)

C. Arg. 398. (Véanse las *Concordancias* del art. 497.)

P. de G. 202. (Véanse las *Concordancias* del art. 497.)

C. C. 587. Las mujeres son incapaces del ejercicio de la tutela ó curaduría, salvas las excepciones siguientes :

1ª La mujer que no tiene marido vivo, puede ser guardadora de sus descendientes legítimos ó de sus hijos naturales;

2ª La mujer no divorciada puede ser curadora de su marido demente ó sordo-mudo;

3ª La mujer mientras vive su marido, puede ser guardadora de los hijos comunes, cuando en conformidad al Capítulo 4°, Título *De las capitulaciones matrimoniales y de la sociedad conyugal*, se le confiere la administración de la sociedad conyugal;

4ª La madre adoptante puede ser guardadora de la hija

(a) Las mujeres son, en jeneral, incapaces de toda tutela o curaduría; salvas las excepciones siguientes :

1ª La mujer casada no divorciada puede ser curadora de su marido demente o sordomudo;

2ª Las ascendientes pueden ser tutoras o curadoras de sus descendientes lejítimos o de sus hijos naturales, con tal que tengan la administracion de sus bienes propios o de una parte considerable de ellos.

Pero la mujer casada no divorciada que estuviere separada de bienes i que quiera ser tutora o curadora de un hijo o descendiente suyo, deberá ser autorizada para ello por su marido o por la justicia en subsidio.

En uno i otro caso, la autorizacion no hace responsable al marido en sus bienes propios ni en el haber social, por los actos de su mujer tutora o curadora. (Artículo 587 del Proyecto Inédito.)

adoptiva. Estas excepciones no excluyen las inhabilidades provenientes de otra causa que el sexo.

C. P. 331. No pueden ser guardadores... :

2° La mujer, excepto las ascendientes del menor...

C. M. 462. No pueden ser tutores, aunque estén anuentes en recibir el cargo :

1. Las mujeres, excepto en los casos de los arts. 449 y 452.

C. Esp. 237. No pueden ser tutores ni protutores... :

7° Las mujeres, salvo los casos en que la ley las llama expresamente.

P. VI. XVI. 4. El que fuere dado por guardador de huerfanos... deue ser mayor de veynte e cinco años e varon, e non muger. Fueras ende, si fuesse madre, o auuela, que fuesse dada por guardador dellos. Ca estonce, tal muger como sobredicha es, si prometiere en mano del Rey, o del Juez del lugar do son los huerfanos, que demientra que los moços touiere en guarda, que non casara; e otrosi, si renunciare la defension que el derecho otorga a las mugeres, que non se puedan obligar por otri; estonce bien le puede otorgar la guarda de sus fijos, o de sus nietos, segun que es sobredicho.

D. XXVI. I. 18. Feminae tutores dari non possunt, quia id munus masculorum est, nisi a principe filiorum tutelam specialiter postulent.

18. Las mugeres no pueden ser nombradas tutoras; porque este cargo es de hombres : á no ser que especialmente pidan la tutela de los hijos.

COMENTARIO.

222. Las mujeres son incapaces de toda tutela ó curaduría.

Sabido es que hasta el tiempo de Justiniano los romanos sujetaban á las mujeres á tutela. Las Pandectas y las Instituciones las emanciparon concediéndoles los mismos derechos civiles que á los varones; pero no puede desconocerse que en cuanto á la administración de los bienes casi siempre carecen de aptitudes. Cierto que hay mujeres notables por su educación, inteligencia, por la facilidad y acierto con que administran sus negocios; pero ello es una excepción, y la ley no puede atender á los casos except-

nales. Razonable, pues, declarar que las mujeres son incapaces de toda tutela y curaduría.

223. Pero el interés mismo de los pupilos exige que se establezcan las siguientes excepciones :

1ª La mujer que no tiene marido vivo puede ser guardadora de sus descendientes legítimos ó de sus hijos naturales. Entonces el interés de la mujer por sus descendientes suple la falta de aptitudes; por cuanto consulta con personas que la guíen en la buena administración de los bienes :

2ª La mujer no divorciada puede ser curadora de su marido demente ó sordo-mudo. Ya hemos visto (111-143) que la mujer ejerce la curaduría del marido demente ó sordo-mudo, pues ella tiene más interes que nadie en la administración de los bienes del marido, cuyos frutos pertenecen á la sociedad conyugal. Además, las relaciones entre los dos cónyuges, las más íntimas de todas, exigen que la mujer cuide personalmente del marido que se halle en estado de demencia ó sea sordo-mudo. Referímonos en todas sus partes á los comentarios de los arts. 462 y 470 :

3ª La mujer, mientras vive el marido, puede ser guardadora de los hijos comunes cuando en virtud del art. 1758 se le confiere la administración de la sociedad conyugal. Ese artículo prevé el caso en que la mujer, por interdicción del marido, ó cuando éste se ausenta y deja de estar en comunicación con su familia, tiene la administración extraordinaria de la sociedad conyugal. Entonces la mujer es además curadora de los hijos comunes, consultándose la unidad de la administración, pues como se suspende la patria potestad del padre es necesario proveer á la administración de los bienes que á los hijos pertenecen.

224. Las sobredichas excepciones no obstan á las incapacidades provenientes de cualquiera otra causa. Así, por ejemplo, si la madre no sabe leer y escribir, es incapaz aun de la tutela ó curaduría de los hijos.

IV

REGLAS RELATIVAS A LA EDAD.

Art. 500. No pueden ser tutores o curadores los que no hayan cumplido veinte i cinco años, aunque hayan obtenido habilitacion de edad.

Sin embargo, si es deferida una tutela o curaduría al ascendiente o descendiente, lejítimo o natural, que no ha cumplido veinte i cinco años, se aguardará que los cumpla para conferirle el cargo, i se nombrará un interino para el tiempo intermedio.

Se aguardará de la misma manera al tutor ó curador testamentario que no ha cumplido veinte i cinco años.

Pero será inválido el nombramiento del tutor o curador menor, cuando llegando a los veinte i cinco solo tendría que ejercer la tutela o curaduría por ménos de dos años (*).

REFERÊNCIAS.

El inciso 1°. 1447.
Interino. 371.
Tutor ó curador testamentario. 353-356. 358-360.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 590. No pueden ser tutores o curadores los menores de veinte i cinco años, aunque hayan obtenido habilitacion de edad.

Sin embargo, si es deferida una tutela o curaduría al padre o madre, lejítimos o naturales, que no hayan cumplido veinte i cinco años, se aguardará que los cumplan para conferirles el cargo, i se nombrará un interino para el tiempo intermedio.

593. No se aguardará a que el tutor o curador nombrado llegue a la edad de veinte i cinco años, cuando le faltaren

---

(*) Locré. VII. 163. art. 46-260. 22.—Locré (E.). V. p. 158.—Merlin. Tutelle. Sect. III. n. IV.—Dalloz. Minorité. 349.—Zachariae (A. R.). I. § 104.—Zachariae (M. V.). I. § 212.—Laurent. IV. 375. 514. 515.—Demolombe. VII. 463-466.Delvincourt. I. p. 445. (7).—Febrero. I. 143. 3.—Gutiérrez. (J.). I. VII. 18. 22. 31. 35. —Ortolan. II. 189.—Mackenzie. p. 152.—Accarias. I. 137.

mas de dos años, o cuando llegado a ella no tendria que ejercer la tutela sino por ménos de dos años (a).

C. E. 489. No pueden ser tutores ó curadores los que no hayan cumplido veintiún años.

Sin embargo, si es llamado á una tutela ó curaduría el ascendiente ó descendiente, legítimo ó natural, que no ha cumplido veintiún años, se aguardará que los cumpla para conferirle el cargo, y se nombrará un interino para el tiempo intermedio.

Se aguardará de la misma manera al tutor ó curador testamentario que no ha cumplido veintiún años.

Pero será inválido el nombramiento del tutor ó curador menor, cuando, llegando á los veintiuno, solo tendría que ejercer la tutela ó curaduría por menos de dos años.

C. de N. 442. (Véanse las *Concordancias* del artículo 497.)

C. Arg. 398. (Véanse las mismas *Concordancias*.)

P. de G. 202. (Véanse las mismas *Concordancias*.)

C. C. 588.

C. P. 331. No pueden ser guardadores :

1° El menor de veintiún años. Mas si fuere nombrado en testamento, egercerá el cargo cuando llegue á esa edad; y, entretanto, será guardador provisional el legítimo ó el dativo, según las circunstancias....

C. M. 462. No pueden ser tutores, aunque estén anuentes en recibir el cargo... :

11. Los menores de edad.

P. VI. XVI. 4. (Véanse las *Concordancias* del artículo 499.)

I. I. XIV. 2. (Véanse las *Concordancias* del artículo 497.)

(a) No pueden ser tutores o curadores los que no hayan cumplido veinte i cinco años, aunque hayan obtenido habilitacion de edad.

Sin embargo, si es deferida una tutela o curaduría al ascendiente o descendiente, lejítimo o natural, que no ha cumplido veinte i cinco años, se aguardará que los cumpla para conferirle el cargo, i se nombrará un interino para el tiempo intermedio.

Se aguardará de la misma manera al tutor o curador testamentario que no ha cumplido veinte i cinco años.

Pero será inválido el nombramiento del tutor o curador menor, cuando llegando a los veinte i cinco años solo tendria que ejercer la tutela o curaduría por ménos de dos años. (Artículo 588 del Proyecto Inédito.)

XXV. 13..... Minores autem viginti quinque annis olim quidem excusabantur, nostra autem constitutione prohibentur ad tutelam vel curam adspirare, adeo ut nec excusatione opus sit. Qua constitutione, cavetur ut nec pupillus ad legitimam tutelam vocetur, nec adultus : cum erat incivile, eos qui alieno auxilio in rebus suis administrandis egere noscuntur, et ab illis reguntur, aliorum tutelam vel curam subire

13. Aunque en otro tiempo se excusaban los menores de veinticinco años, nuestra Constitución los declaró incapaces de la tutela ó curaduría, y por eso no es necesario que se excusen. Según dicha constitución ni el impúber ni el menor adulto son llamados á la tutela legítima; pues era injurídico que aquellos cuyos bienes eran administrados por otro fuesen hábiles para desempeñar la tutela ó curaduría.

COMENTARIO.

225. No pueden ser tutores ni curadores los menores de veinticinco años aun habilitados de edad. El legislador comprende á los menores entre los incapaces, porque presume de derecho que no tienen la plenitud de juicio y discernimiento necesarios para la buena administración de los bienes.

La habilitación de edad no es prenda de juicio y discernimiento, y, como lo hemos visto (v. 143), obedece á otro sistema. Si el menor habilitado de edad á duras penas puede administrar sus bienes propios, evidentísimo que no sería prudente confiarle la administración de bienes ajenos.

226. La regla de que el menor es incapaz de toda guarda está sujeta á dos excepciones :

1ª Cuando se defiere la tutela ó curaduría legítima á un descendiente ó ascendiente legítimo ó natural; y

2ª Cuando el tutor ó curador es testamentario.

En ambos casos se aguarda á que el menor cumpla veinticinco años, y entonces se le discierne la tutela o curaduría Manifiestas son las razones en que el legislador se funda. Así los ascendientes y descendientes legítimos como los padres ó hijos naturales son más idóneos que cualesquiera otras personas para ejercer la guarda, por cuanto tienen

vivísimo anhelo por el bienestar del pupilo y por la administración de sus bienes. Muy jurídico, pues, que tan luego como cese el obstáculo que le impedía el ejercicio de la guarda, se le prefiera á otros tutores á curadores que interinamente estuvieren administrando la tutela ó curaduría.

También prefiere el legislador á cualquiera otra la guarda testamentaria, porque juzga, y con razón, que las personas llamadas á designarla conocen bien la honradez y aptitud del guardador.

En los casos comprendidos en las dos excepciones, el juez nombra curador dativo conforme al art. 371; el cual prescribe que cuando se retarde por cualquier causa el discernimiento de la tutela ó curaduría se dé por el magistrado tutor ó curador interino para mientras dure el retardo ó el impedimento.

227. " Pero será inválido el nombramiento del tutor ó curador menor ", termina el artículo, " cuando llegando á los veinticinco sólo tendría que ejercer la tutela ó curaduría por menos de dos años. "

Hay ambigüedad en la redacción del artículo, porque la palabra nombramiento da margen á juzgar que se habla sólo del tutor ó curador testamentario; pues el tutor ó curador legítimo *no es nombrado* sino *llamado* por la ley. Indudable, empero, que la disposición comprende así á los guardadores testamentarios como á los legítimos, porque se trata de evitar dos graves inconvenientes:

1° Que el guardador interino administre largos años el cargo; y

2° Que discernida la guarda, el tutor testamentario ó legítimo la desempeñe muy breve tiempo.

Esta excepción no tiene cabida sino cuando la guarda debe durar tiempo fijo, como la de los menores. Si se tratase de la de un demente, pródigo ó sordo-mudo, en todo evento se nombraría tutor ó curador dativo, y el guardador testamentario ó legítimo entrará á desempeñar el cargo tan luego como cumpla veinticinco años.

Art. 501. Cuando no hubiere certidumbre acerca de la edad, se juzgará de ella segun el art. 314, i si en consecuencia se discierne el cargo al tutor o curador nombrado, será válido i subsistirá, cualquiera que sea realmente la edad.

REFERENCIAS.

Discierne. 373.
Cargo. 338.
Tutor. 341.
Curador. 342-345.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 592.
C. E. 490.
C. C. 589.

COMENTARIO.

228. Este artículo prevé dos casos:

1° Que antes de discernirse el cargo no se pueda conocer á punto fijo la edad del guardador; y

2° Que, discernida la guarda, se descubra la edad.

En el primer caso es aplicable el art. 214, que determina cómo se procede para indagar la edad de un individuo cuando ella no pueda conocerse por declaraciones ó instrumentos auténticos.

En el segundo, la ley declara que aun cuando llegue á saberse que el guardador no ha cumplido todavía veinticinco años, subsisten los efectos del discernimiento. Atiéndese al inconveniente que resultaría de declarar incapaz al guardador y procederse al nombramiento de otro. Es una regla excepcional, fundada en los intereses del pupilo.

V

'GLAS RELATIVAS A LAS RELACIONES DE FAMILIA.

'l padrastro no puede ser tutor o curador 'lo (*).

REFERENCIAS.

.tor. 341.
Curador. 342-345.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 597. El padrastro no puede ser tutor ni curador del entenado.
C. E. 491.

C. de N. 396. Lorsque le conseil de famille, dument convoqué, conservera la tutelle à la mère, il lui donnera nécessairement pour cotuteur le second mari, qui deviendra solidairement responsable, avec sa femme, de la gestion postérieure au mariage.	396. Cuando el consejo de familia, debidamente convocado, conserve la tutela de la madre, le dará necesariamente por contutor al segundo marido, que será solidariamente responsable, con la mujer, de la gestión posterior al matrimonio.

C. C. 590.

COMENTARIO.

229. Atendiendo á que hay parentesco odioso entre el entenado y el padrastro, prohibe la ley que éste sea guardador de aquél. Pero si nos fijamos en que muchas veces pudiera convenir que aun cuando la madre pase á segundas nupcias continúe en la administración de los bienes del hijo, acaso hubiera sido útil aceptar la disposición del Código de Napoleón, copiada en las *Concordancias*. Cuando

(*) Locré VII. 197. art. 9.—Dalloz. Minorité. 99-101.

la madre va á pasar á otras nupcias, convoca el consejo de familia; el cual decide si la madre conserva la guarda del hijo, y si la conserva nombra necesariamento protutor al nuevo marido.

Si bien la falta del consejo de familia presenta á cada paso dificultades, en el evento previsto por el art. 502 pudiera el juez oír á los parientes, amigos ú otras personas que estén enteradas de las circunstancias de la familia; decidir si conviniera que la madre conserve la guarda, y en tal caso darle por contutor al nuevo marido que administre dando la respectiva fianza.

Art. 503. El marido no puede ser tutor o curador de sus hijos naturales, sin el consentimiento de su mujer.

REFERENCIAS.

Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Hijos naturales. 36. 270. 272.
Todo el artículo. 448. 462.

CONCORDANCIAS.

C. E. 492.
C. C. 591.
C. P. 334. La madre casada puede, por falta de consentimiento del marido, excusarse de administrar los bienes del menor.
335. Puede la abuela casada excusarse no solo de la administración de bienes, sino del cuidado de la persona del menor, fundada en la negativa del marido.

COMENTARIO.

230. La ley ha querido evitar las desavenencias entre los cónyuges prohibiendo que el marido sea guardador de sus hijos naturales sin el consentimiento de la mujer. Tal disposición es nugatoria; pues merced á la influencia del marido en su consorte conseguiría exprese ella ante

el juez que conviene en que el padre natural ejerza la curaduría.

Más conforme á las relaciones entre los cónyuges sería facultar al marido para excusarse de la guarda de sus hijos naturales; pues entonces hubiera entre los cónyuges un acuerdo meramente privado, sin ponerles en la necesidad de hacer públicas las desavenencias.

Art. 504. El hijo no puede ser curador de su padre disipador.

REFERENCIAS.

Curador. 342-345.
Padre disipador. 442.

CONCORDANCIAS.

C. E. 493.
C. C. 592.

COMENTARIO.

231. El hijo no puede ser curador del padre pródigo, porque los miramientos y el respeto que el hijo debe al padre son incompatibles con las relaciones entre el pupilo y el guardador. Ni un acuerdo entre el padre y el hijo para que éste ejerza la curaduría pudiera inspirar plena confianza; pues si el hijo cede á las insinuaciones del padre la curaduría es nugatoria, y si cumple estrictamente sus deberes de guardador, hubiera desavenencias que á todo trance deben evitarse.

VI

REGLAS RELATIVAS A LA OPOSICION DE INTERESES O DIFERENCIA DE RELIJION ENTRE EL GUARDADOR I EL PUPILO.

Art. 505. No podrá ser tutor o curador de una persona el que le dispute su estado civil (*).

REFERENCIAS.

Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Estado civil. 304.

CONCORDANCIAS.

C. de N. 442. (Véanse las *Concordancias* del artículo 497.)
C. E. 494.
C. C. 593.
C. Esp. 237. No pueden ser tutores ni protutores... :
8° Los que, al deferirse la tutela, tengan pleito pendiente con el menor sobre el estado civil.

XXVI. II. 27. § 1. Quum autem ipse patruus, quem tutorem legitimum sibi dicebat pupillus esse, subiectum filium criminaretur, et ad se legitiman hereditatem pertinere contenderet, alium tutorem petendum Iulianus respondit.

§ 1. Si el tío, que se decía tutor legítimo del pupilo, le acusase de ser hijo supuesto, y por consiguiente pretendiese que era legítimo heredero, Juliano respondió, que había de pedir se le nombrase otro tutor.

COMENTARIO.

232. De los derechos del individuo uno de los más preciosos es el estado civil, que tanto influye en la posición social, y que forma, por decirlo así, el individuo mismo.

(*) Demolombe. VII. 474-476.—Berriat-Saint-Prix. I. 1542. 1544.

Las relaciones de familia son las más respetables de todas, como íntimamente conexionadas con la moral, el orden doméstico y la honra. Si una persona disputa á otra el estado civil, hay entre las dos la más manifiesta oposición de intereses, de todo punto incompatible con las relaciones entre el guardador y el pupilo.

Art. 506. No pueden ser solos tutores o curadores de una persona los acreedores o deudores de la misma, ni los que litiguen con ella, por intereses propios o ajenos.

El juez, segun le pareciere mas conveniente, les agregará otros tutores o curadores que administren conjuntamente, o los declarará incapaces del cargo.

Al cónyuge i a los ascendientes i descendientes del pupilo no se aplicará la disposicion de este artículo (*).

REFERENCIAS.

Tutores. 341.
Curadores. 342-345.
Acreedores. 568.
El inciso 2°. 530.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 599. No pueden ser solos tutores o curadores de una persona los acreedores o deudores de la misma; ni los que litiguen con ella, por intereses propios o ajenos.

El juez, segun en las circunstancias le pareciere mas conveniente, o les dará contutores o concuradores, o los declarará incapaces del cargo.

A los ascendientes del pupilo, de uno u otro sexo, se les darán contutores o concuradores.

(*) Locré. VII. 137. art. 44-163. art. 46.—Locré. E. V. p. 160-163.—Merlin. Tutelle. Sect. III. n. X. Sect. IV. § 11. art. IX.—Dalloz. Minorité. 352-354.—Laurent. IV. 517. V. 56.—Demolombe. VII. 474-476. 478. 479.—Berriat-Saint-Prix. I. 1542. 1544.—Febrero. I. 143. 3.—Gutiérrez. I. P. I. c. VIII. 64.—Accarias. I. 187.—Maynz. III. § 144.

(a) No pueden ser solos tutores o curadores de una persona

C. E. 495.
C. de N. 492. (Véanse las *Concordancias* del artículo 497.)
C. Arg. 398. (Véanse las mismas *Concordancias*.)
P. de G. 202. (Véanse las mismas *Concordancias*.)
C. C. 594.
C. P. 331. No pueden ser guardadores... :
4° El deudor ó acreedor del menor, ni el fiador del primero, á no ser que el testador los hubiese nombrado sabiendo esta circunstancia...
C. M. 462. No pueden ser tutores, aunque estén anuentes en recibir el cargo... :
VIII. Los deudores del menor en cantidad considerable, á juicio del juez; á no ser que el que nombre tutor testamentario, lo haya hecho con conocimiento de la deuda, declarándolo así expresamente al hacer el nombramiento.
C. Esp. 237. No pueden ser tutores ni protutores... :
9° Los que litiguen con el menor sobre la propiedad de sus bienes, á menos que el padre, ó en su caso la madre, sabiéndolo, hayan dispuesto otra cosa;
10° Los que adeuden al menor sumas de consideración, á menos que, con conocimiento de la deuda, hayan sido nombrados por el padre, ó en su caso por la madre.
P. VI. XVI. 14... Otrosi, los que fuessen deudores de los moços, non pueden ser guardadores dellos; fueras ende, si los padres establesciessen en sus testamentos, que los guardassen...

COMENTARIO.

233. Establécense dos incapacidades:
1ª No pueden ser solos tutores ó curadores de una persona los acreedores ó deudores de la misma; y
2ª Tampoco pueden serlo los que litigan con ella por intereses propios ó ajenos.

---

los acreedores o deudores de la misma, ni los que litiguen con ella, por intereses propios o ajenos.
El juez, segun le pareciere mas conveniente, les agregará otros tutores o curadores que administren conjuntamente, o los declarará incapaces del cargo.
Al cónyuje i a los ascendientes del pupilo que se hallaren en el caso de este artículo, se les agregarán otros tutores o curadores. (Artículo 596 del Proyecto Inédito.)

Cuando el tutor es acreedor ó deudor del pupilo, ó litiga con él, puede obstar ello á la buena administración de la guarda. Entonces es necesario que por los menos haya otra persona que vigile los actos del guardador y sea responsable de los mismos.

234. Esta regla tiene las siguientes exceptiones;

1ª El juez puede agregarles otros tutores ó curadores ó declararlos incapaces del cargo; y

2ª No están comprendidos en esta disposición el cónyuge, los ascendientes y descendientes del pupilo.

Necesario conceder en el primer caso al juez facultades discresionales, por cuanto debe examinar si la deuda ó crédito ó litigio obsta absolutamente á la buena administración de los bienes.

La segunda excepción se funda en las relaciones entre el guardador y el pupilo.

Véase el comentario del art. 412.

Art. 507. Las disposiciones del precedente artículo no comprenden al tutor o curador testamentario, si se prueba que el testador tenia conocimiento del crédito, deuda o litis, al tiempo de nombrar a dicho tutor o curador.

Ni se estienden a los créditos, deudas o litis que fueren de poca importancia en concepto del juez.

REFERENCIAS.

Tutor ó curador testamentario.
Prueba.
Crédito.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 600. Las disposiciones del precedente artículo no comprenden al tutor o curador testamentario, si se prueba que el testador tenia conocimiento del crédito, deuda o litis, al tiempo de nombrar a dicho tutor o curador (a).

(a) Las disposiciones del precedente artículo no comprenden

601. Ni se extienden a los créditos, deudas o litis que fueren de poca importancia en concepto del juez.

C. E. 496.

C. C. 595.

COMENTARIO.

235. Este artículo encierra otras dos excepciones á la regla puntualizada en el art. 506:

1ª La incapacidad no comprende al guardador testamentario, si se prueba que el testador, al tiempo de nombrarle, tenía conocimiento del crédito, deuda ó litis:

2ª Tampoco se extiende á los créditos, deudas ó litis que fueren de poca monta en concepto del juez.

Cuando el guardador es testamentario, su llamamiento prevalece sobre todos los demás, y el hecho de que el testador conocía el crédito, deuda ó litis, basta para que el nombramiento subsista. La excepción es, por lo mismo, consecuencia de la naturaleza de la guarda testamentaria.

La prueba de que el testador conocía el crédito, deuda ó litis, se desprende muchas veces del testamento mismo, en que el testador los menciona.

Si no, á la persona que tenga interés en el discernimiento de la guarda incumbe tal prueba.

En cuanto á la importancia del crédito, deuda ó litis, de todo punto necesario dejarse ella á la discreción del juez, que atentas las circunstancias, puede declarar la incapacidad del guardador, ó agregarle otro ú otros para el ejercicio de la tutela ó curaduría.

---

al tutor o curador testamentario, si se prueba que el testador tenia conocimiento del crédito, deuda o litis, al tiempo de nombrar a dicho tutor o curador.

Ni se extienden a los créditos, deudas o litis que fueren de poca importancia en concepto del juez. (Art. 597 del Proyecto Inédito.)

Art. 508. Los que profesan diversa relijion de aquella en que debe ser o ha sido educado el pupilo, no pueden ser tutores o curadores de este, excepto en el caso de ser aceptados por los ascendientes, i a falta de éstos por los consanguíneos mas próximos.

REFERENCIAS.

Tutores. 341.
Curadores. 342-345.
Pupilo. 346.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 598. No puede ser tutor de una persona el que profesa diversa relijion que ella, no siendo aceptado por la familia de la misma personna.

Esta incapacidad no se extiende a las curadurias de bienes, a las curadurías adjuntas, ni a las curadurias especiales (a).

C. E. 497. Los que profesan diversa religión de la católica no pueden ser tutores ni curadores de los pupilos católicos.

C. C. 596.

COMENTARIO.

236. Distínguese la religión en que debe ser ó ha sido educado el pupilo.

Debe ser aducado el pupilo en la religión de sus padres, y si el padre y la madre tuvieren religión diversa, en la del padre. El derecho de elegir la religión en que debe ser aducado el hijo es uno de los más imprescriptibles de los que la naturaleza concede al padre. Pasó ya la época en que la ley civil declaraba, como en España, que los hijos

---

(a) Los que profesan diversa relijion de aquella en que debe ser o ha sido educado el pupilo, no pueden ser tutores o curadores de éste; pero esta incapacidad no se extiende a las curadurías del disipador i del demente, ni a las curadurias de bienes, ni a las curadurías adjuntas, ni a las curadurías adjuntas, ni a las curadurías especiales. (Artículo 598 del Proyecto Inédito.)

serían educados en la religión católica, aunque los padres fuesen mahometanos ó judíos.

El art. 497 del Código ecuatoriano, según el cual los que profesen diversa religión de la católica no pueden ser tutores ó curadores de los pupilos católicos, se resiente de la teocracia que por medio siglo dominó en el Ecuador ¿Por qué garantizar ese derecho sólo á los católicos? No se trata ahora de libertad de conciencia, sino de un derecho que, lo repetimos, concede la ley natural á todos los padres, y que la ley civil no puede desconocer sin incurrir en la más insoportable tiranía.

Si el pupilo hubiere sido educado en una religión, ésta debe respetarse, y sólo se atiende á ella para declarar la incapacidad del guardador.

Evidente que esta causa de incapacidad no se aplica sino cuando el guardador puede influír en las creencias religiosas del pupilo, y que, por lo mismo, cualquier individuo idóneo, sea cual fuere su religión, puede desempeñar el cargo de curador especial para representar al pupilo celebrado un contrato, ó cuando se nombre curador de bienes.

VII

REGLAS RELATIVAS A LA INCAPACIDAD SOBREVINIENTE.

Art. 509. Las causas antedichas de incapacidad, que sobrevengan durante el ejercicio de la tutela o curaduría, pondrán fin a ella (*).

REFERENCIAS.

Incapacidad. 496.
Tutela. 341.
Curaduría. 342-345.

(*) Demolombe. VII. 496.—Zachariae (A. R.) I. § 115.—Duraton. III. 479.—Gutiérrez (J.). I. VII. 7.—Maynz. III. § 349.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 602.

C. E. 498. Las causas antedichas de incapacidad, que sobrevengan durante el ejercicio de la tutela ó curaduría, darán fin á ella.

C. C. 597.

C. P. 338. El guardador renunciará inmediatamente el cargo, si le sobreviene alguna de las causas que habrian impedido su nombramiento.

COMENTARIO.

237. Cuando la incapacidad sobreviene durante la guarda ésta debe terminar; mas para que termine efectivamente es necesario que se declare la incapacidad en el respectivo juicio. Como lo veremos al comentar el art. 539, la incapacidad es una de las causas de remoción, bien sea anterior á la guarda, bien sobrevenga durante ella. Luego, si bien la incapacidad no alegada constituye al guardador responsable de los perjuicios que ella ocasiona al pupilo; no surte el efecto de que tan luego como sobreviene la incapacidad el guardador deja de ser *ipso iure* representante legal del pupilo. Más lógico y más jurídico hubiera sido que el legislador se limitase á expresar, en el art. 509, que en cuanto á la incapacidad se estará á lo prescrito en el inciso 2° del art. 513; porque el art. 509 se limita á contraponer las causas de incapacidad existentes cuando el nombramiento á la incapacidad que sobreviene.

Art. 510. La demencia del tutor o curador viciará de nulidad todos los actos que durante ella hubiere ejecutado, aunque no haya sido puesto en interdiccion (*).

(*) Demolombe. VII. 496.—Zachariae. (A. R.). I. § 115.—Duranton. III. 479.—Gutiérrez (J.). I. VII. 7.—Maynz. III. § 349.

REFERENCIAS.

Demencia. 456.
Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Todo el artículo. 465. 497. nº 3º. 1447. 1681. 1682.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 606. La locura o demencia del tutor o curador viciará de nulidad todos los actos que durante ella hubiere ejecutado, aunque no haya sido puesto en interdicción (a).
C. E. 499.
C. C. 598.

COMENTARIO.

238. El art. 497 declara la incapacidad de los dementes aunque no hubieren sido puestos en interdicción; y ahora se determinan los efectos que surte esta incapacidad cuando sobreviene durante la guarda. " La demencia del tutor ó curador ", dice el art. 510, " viciará de nulidad todos los actos que durante ella hubiere ejecutado, aunque no haya sido puesto en interdicción ".

Preséntanse dos problemas por resolverse :

1º Qué se entiende por demencia del guardador; y

2º Si la nulidad de que adolecen sus actos ó contratos es absoluta ó relativa.

Cuando se trata de poner á un individuo en interdicción, por demencia se entiende el estado habitual de falta de juicio; pero tratándose de la incapacidad para la tutela ó curaduría, por demente debe entenderse el que pierde con frecuencia la razón, aunque esa pérdida no constituya su estado habitual. Como lo observamos al comentar el art. 497, nada fuera más peligroso que confiar la guarda á un individuo que tenga frecuentes accesos de locura, aunque

---

(a) La demencia del tutor o curador viciará de nulidad todos los actos que durante ella hubiere ejecutado, aunque no hay sido puesto en interdiccion. (Artículo 601 del Proyecto Inédito.

ellos no fueran suficientes para ponerle en interdicción. Si esto se deduce del espíritu mismo de la ley, que protege á todo trance á los pupilos, también es aplicable respecto á los actos que ejecuta el guardador cuando los accesos de locura pueden dar margen á que en realidad de verdad se le califique de demente. Distinguir entonces entre la falta de juicio y los intervalos lúcidos sería en realidad una verdadera locura. Luego, determinada la época en que los accesos de locura fueran tales que el guardador pueda denominarse demente, todos los actos y contratos posteriores adolecerían de nulidad.

La nulidad sería absoluta, porque ella no proviene sino de la demencia, y los dementes se cuentan entre las personas absolutamente incapaces. La ley no distingue en este caso, repetimos, entre la falta de razón y los intervalos lúcidos. Determinada la época en que comenzó la locura, todos los actos y contratos adolecerían de nulidad absoluta. Cierto que ello puede acarrear perjuicios al pupilo mismo; pero tenemos que elegir entre dos males; ó bien se distingue entre la falta de juicio y los intervalos lúcidos, lo cual pugna con el tenor mismo de la ley y acarrearía al pupilo perjuicio irreparables; ó bien es absoluta la nulidad de todos los actos ó contratos.

Art. 511. Si la ascendiente lejítima o madre natural, tutora o curadora, quisiere casarse, lo denunciará previamente al magistrado, para que se nombre la persona que ha de sucederle en el cargo; i de no hacerlo así, ella i su marido quedarán solidariamente responsables de la administracion, estendiéndose la responsabilidad del marido aun a los actos de la tutora o curadora anteriores al matrimonio (*).

(*) Locré VII. 159. art. 10-171. 13-14-197. art. 8-217. 7-235. 6-275. 7.—Locré (E.). V. art. 395.—Dalloz. Minorité. 98-110.—Toullier. II. 1098.—Troplong. (P. et H.). II. 426.—Laurent. IV. 284-392.—Domolombe. VII. 116-118. 125-127.—Zachariae. (A. R.). I. § 99. bis.—Zachariae. (M. V.). I. § 229.—Duranton. III. 425-427.—Delvincourt. I. p. 428. (10).—Berriat-Saint-Prix. I.

REFERENCIAS.

Ascendiente legítima. 27. 28.
Madre natural. 36. 40. 270. 272.
Tutora. 341.
Curadora. 342-345.
Solidariamente. 1511.
Administración. 391.
Responsabilidad. 415.
Todo el artículo. 2481. nº 6º.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 604. Si la ascendiente lejítima o madre natural, tutoras o curadoras, quisieren casarse, lo denunciarán previamente al majistrado, para que se nombre la persona que ha de sucederles; i de no hacerlo así, ellas i sus maridos quedarán sujetos a las penas prescritas en el Código Criminal, i serán solidariamente responsables de la administracion, extendiéndose la responsabilidad del marido aun a los actos de la tutora o curadora anteriores al matrimonio (a).

C. E. 500. Si la ascendiente legítima ó madre natural, tutora ó curadora, quisieren casarse, lo denunciarán previamente al juez, para que se nombre la persona que ha de sucederles en el cargo; y de no hacerlo así, ella y su marido quedarán solidariamente responsables de la administración, extendiéndose la responsabilidad del marido aun á los actos de la tutora ó curadora anteriores al matrimonio.

Esta disposición comprende el caso en que la madre, que tiene hijos bajo su potestad, pasare á segundas nupcias.

1403-1408.—Febrero. I. 144. 5. 6.—Gutiérrez. (B). I. L. I. c. V. art. I. § 11.—Gutiérrez (J). l. c. VIII. 65-76. 84-98.

(a) Si la ascendiente lejítima o madre natural, tutora o curadora, quisiere casarse, lo denunciará previamente al majistrado, para que se nombre la persona que ha de sucederle; i de no hacerlo así, ella i su marido quedarán solidariamente responsables de la administracion, extendiéndose la responsabilidad de marido aun a los actos de la tutora o curadora anteriores al matrimonio. (Artículo 604 del Proyecto Inédito.)

C. de N. 395. Si la mère tutrice veut se remarier, elle devra, avant l'acte de mariage, convoquer le conseil de famille, qui décidera si la tutelle doit lui être conservée.

A défaut de cette convocation, elle perdra la tutelle de plein droit, et son nouveau mari sera solidairement responsable de toutes les suites de la tutelle qu'elle aura indûment conservée.

395. Si la madre tutora quiere pasar á otras nupcias, deberá convocar antes del matrimonio al consejo de familia; el cual decidirá si continúa ella en la tutela.

Á falta de esta convocación, perderá *ipso iure* la tutela; y su nuevo marido será solidariamente responsable de todos los resultados de la tutela que ella hubiere conservado indebidamente.

C. Arg. 239. La viuda que teniendo bajo su potestad hijos menores de edad contrajere segundo matrimonio, debe pedir al juez que les nombre tutor. Si no lo hiciere, es responsable con todos sus bienes de los perjuicios que resultaren en adelante á los intereses de sus hijos. La misma obligación y responsabilidad tiene al marido de ella.

C. C. 599. Si la ascendiente legítima ó madre natural ó adoptiva, tutora ó curadora, quisiere casarse, lo denunciará previamente al juez ó Prefecto, para que se nombre la persona que ha de sucederle en el cargo, y de no hacerlo así, ella y su marido quedarán solidariamente responsables de la administración extendiéndose la responsabilidad del marido aun á los actos de la tutora ó curadora anteriores al matrimonio.

C. P. 315. Si la abuela estuviere casada, cuando debe ser guardadora del nieto, ó si se casare estando en el ejercicio del cargo, solo cuidará de la persona del menor; pero no tendrá la administración de los bienes, á no ser que lo determine el consejo de famalia, quedando entonces solidariamente responsables la abuela y su marido.

P. VI. XVI. 5. Casando la madre de mientra que sus fijos tuuiesse en guarda, segund diximos en la ley ante desta, el Juez del lugar do acaesciere, deue sacar los moços luego de su guarda, e de su poder, e darlos a alguno de sus parientes de los moços, al mas cercano que ouieren, que sea ome bueno, e sin sospecha, e que non sea de aquellos, a quien defiendan las leyes deste nuestro libro, que non lo pueda ser. E si el Juez fallare, que alguna cosa deue dar la madre a los moços, por razon de sus bienes que touo

en guarda, o por otra manera qualquier, fincan porende obligados tiembien los bienes della, como los de aquel que caso con ella.

COMENTARIO.

239 Encierra este artículo las siguientes importantísimas reglas;

1ª Si la ascendiente legítima ó madre natural, tutora ó curadora, quisiere casarse, deberá denunciarlo al magistrado;

2ª Nómbrase entonces la persona que ha de sucederle en el cargo;

3ª Si no lo denunciare al magistrado, tanto la mujer como el marido quedarán solidariamente responsables de la administración de la guarda;

4ª La responsabilidad del marido se extiende aun á los actos de la tutora ó curadora anteriores al matrimonio.

240. Al comentar el art. 499 dijimos que las mujeres son incapaces de toda tutela ó curaduría, y que una de las excepciones á esta regla consistía en que si la mujer no tiene marido vivo, puede ser guardadora de sus descendientes legítimos ó de sus hijos naturales. Luego, si la ascendiente legítima pasa á otras nupcias, ó si la madre natural contrae matrimonio, sobreviene la incapacidad de la guardadora, y la ley impone la obligación de denunciarla al juez anticipadamente, para que se tomen las precauciones conducentes á evitar que se confunda el patrimonio del pupilo con el de la sociedad conyugal que se forma cuando la mujer guardadora se casa.

Entonces se procede á proveer al pupilo de otro guardador. Parece impropia la expresión de la ley al decir en general que el magistrado nombra la persona que ha de suceder en el cargo; pues de ella pudiera deducirse que entonces la guarda siempre es dativa. Pero de tales expresiones no se deduce tampoco que el legislador se haya propuesto derogar la regla sobre la guarda testamentaria, legítima y dativa.

Bien puede suceder que el padre difunto haya designado á la viuda para guardadora de sus hijos legítimos, expresando que si ella pasa á segundas nupcias, le sucede en

el cargo otra persona determinada; pues ya hemos visto que la guarda testamentaria es susceptible de condición ó plazo. Entonces no se nombra tutor ó curador; procédese á discernir el cargo de guardador testamentario.

De la misma manera, si hay guardadores legítimos, á uno de éstos (ó á dos ó más según los casos) se discierne el cargo.

Y sólo á falta de guardador testamentario ó de legítimo, designa el magistrado la persona que ha de ejercer la guarda.

241. Al estudiar la *patria potestad* observamos que el art. 500, inciso 2°, del Código ecuatoriano era de todo punto absurdo. Después de copiarse el art. 511 del Código chileno, se añade: *esta disposicion comprende el caso en que la madre, que tiene hijos bajo su potestad, pasare a segundas nupcias*. Si la madre ejerce la patria potestad, ¿cómo puede el juez designar la persona que le ha suceder en el cargo? La designación no puede referirse sino al art. 260: " La madre que pasare á segundas ó ulteriores nupcias perderá perpetuamente la administración de los bienes del hijo; pero no los demás derechos de la patria potestad ". De lo cual se deduce que entonces se nombra curador adjunto para la administración de los bienes del hijo.

242. También observamos, al comentar el art. 502, que no parece conveniente la regla absoluta de que la madre está excluída de la tutela por el mero hecho de contraer matrimonio. Si la madre ha procedido con inteligencia y expedición al administrar los bienes del pupilo; si el nuevo marido es persona de notorias aptitudes y de notoria probidad, más conveniente fuera que la mujer continúe administrando los bienes del hijo, y que también al nuevo marido corresponda la administración. Todo lo cual dependería de las circunstancias, y mientras no se establezca el consejo de familia, pudiera el juez, convocando á los parientes y amigos de la madre, resolver si ésta conserva la guarda ó si se nombra otro guardador.

243. Cuando la madre no denuncia su incapacidad, y por eso no se provee al pupilo de otro guardador, ella y el marido quedan responsables de la administración.

Esta regla es prueba evidentísima de que la incapacidad

no surte efectos *ipso iure;* que impone responsabilidad civil, mas no priva al tutor del carácter de tal.

La responsabilidad solidaria del marido puede ser muchas veces nugatoria, porque si él es insolvente, puede disponer en el actos de los bienes que á sus entenados pertenecen. Debería, pues, asegurarse los bienes del pupilo con sanciones más eficaces, como la indignidad de los parientes á quienes se imponga la obligación de denunciar al juez el matrimonio que la madre trata de contraer.

Razonable y aun necesario que el marido responda no sólo de la administración posterior al matrimonio, sino de todos los actos de la mujer tutora ó curadora; ya por la dificultad de separar la administración posterior de la anterior al matrimonio, ya porque si el marido es solvente, la responsabilidad solidaria de todos los actos de la mujer guardadora es la sanción más eficaz. Eficacia que se aumenta si se atiende á que el art. 2481 enumera entre los créditos privilegiados los de todo pupilo contra el que se casa con la madre ó abuela tutora ó curadora, en el caso del art. 511.

VIII

REGLAS JENERALES SOBRE LAS INCAPACIDADES.

Art. 512. Los tutores o curadores que hayan ocultado las causas de incapacidad que existian al tiempo de deferírseles el cargo, o que despues hubieren sobrevenido, ademas de estar sujetos a todas las responsabilidades de su administracion, perderán les emolumentos correspondientes al tiempo en que, conociendo la incapacidad, ejercieron el cargo.

Las causas ignoradas de incapacidad no vician los actos del tutor o curador; pero, sabidas por él, pondrán fin a la tutela o curaduría (*).

(*) Zachariae. (A R.). 1 § 115.

REFERENCIAS.

Tutores. 341.
Curadores. 342-345.
Causas de incapacidad. 497-508.
Cargo. 338.
Responsabilidades. 415.
Administracion. 391.
Emolumentos. 526. 529. 532. 538.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 605. Las causas ignoradas de incapacidad no vician los actos del tutor o curador; pero, sabidas, pondrán fin a la tutela o curaduría.

Los tutores o curadores que de mala fe las hayan encubierto, ademas de estar sujetos a todas las responsabilidades de su administracion, sufrirán las penas que en el Código Criminal se establecen.

C. F. 501. Los tutores á curadores que hayan ocultado las causas de incapacidad que existían al tiempo de conferírseles el cargo, ó que después hubieren sobrevenido, además de estar sujetos á todas las responsabilidades de su administración, perderán los emolumentos correspondientes al tiempo en que, conociendo la incapacidad, ejercieron el cargo.

Las causas ignoradas de incapacidad no vician los actos del tutor ó curador; pero, sabidas por él, darán fin á la tutela ó curaduría.

C. C. 600.

(a). Los tutores o curadores que hayan ocultado las causas de incapacidad que existian al tiempo de deferírseles el cargo, o que despues sobrevengan, ademas de estar sujetos a todas las responsabilidades de su administracion, perderán los emolumentos correspondientes al tiempo en que, conociendo la incapacidad, ejercieron el cargo.

Las causas ignoradas de incapacidad no vician los actos del tutor o curador; pero, sabidas, pondrán fin a la tutela o curaduría. (Artículo 605 del Proyecto Inédito.)

COMENTARIO.

244. I. Si los guardadores ocultan las causas de incapacidad que existían al tiempo de deferírseles el cargo ó que después sobrevienen, están sujetos á la responsabilidad de su administración, y pierden los emolumentos correspondientes al ejercicio de la tutela ó curaduría.

II. Las causas ignoradas de incapacidad no vician los actos del tutor ó curador.

III. Sabidas por él pondrán fin á la tutela ó curaduría.

245. La primera regla establece una sanción. El perder los emolumentos y conservar la responsablidad manifiesta que el cargo continúa, y que el guardador incapaz no deja de serlo sino cuando se declara la incapacidad, bien porque él la alega, bien en el juicio de remoción. De esta regla se deduce, pues, que los actos que el guardador incapaz ejecuta ó celebra á nombre del pupilo no adolecen de nulidad, sino cuando el guardador se extralimita de sus facultades administrativas.

246. Pero las reglas segunda y tercera oscurecen absolutamente la primera, expresando que las causas ocultas de incapacidad si bien no vician los actos del tutor ó curador, dan fin á la tutela y curaduría. Lo cual pudiera inducir á juzgar que son viciosos los actos ejecutados por el tutor á sabiendas de su incapacidad.

Esta discordancia se explica teniéndose á la vista el art. 605 del Proyecto de Bello (transcrito en las *Concordancias*). El inciso 1° del art. 605 es exactamente igual al inciso 2° del artículo que comentamos, y nada se habla de las causas de incapacidad conocidas del guardador. La Comisión revisora agregó el inciso 1° sin fijarse en que lejos de ser los dos incisos partes de una misma disposicion, son dos disposiciones enteramente distintas que debieron formar dos artículos separados :

Las incapacidades conocidas sujetan al guardador á la responsabilidad por la ley puntualizada;

Las incapacidades ignoradas no le sujetan á responsabilidad, pero pueden poner fin á la guarda tan luego como se aleguen ó se declaren en el juicio de remoción.

Art. 513. El guardador que se creyere incapaz de ejercer la tutela o curatela que se le defiere, tendrá para provocar el juicio sobre su incapacidad los mismos plazos que para el juicio sobre sus escusas se prescriben en el art. 520.

Sobreviniendo la incapacidad durante el ejercicio de la tutela o curaduría, deberá denunciarla al juez dentro de los tres días subsiguientes a aquel en que dicha incapacidad haya empezado a existir o hubiere llegado a su conocimiento; i se ampliará este plazo de la misma manera que el de treinta días que en el art. 520 se prescribe.

La incapacidad del tutor o curador podrá tambien ser denunciada al juez por cualquiera de los consanguíneos del pupilo, por su cónyuje, i aun por cualquiera persona del pueblo.

REFERENCIAS.

Guardador. 338.
Incapaz. 497-508.
Tutela. 341.
Curatela. 342-345.
El juicio sobre su incapacidad. 524.
Excusas. 496.
Tres días. 48-50.
Plazo. 1494.
El inciso último. 542.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 603. Este decreto deberá ser provocado por el mismo tutor o curador impedido; i podrá serlo por cualquiera otra persona o librado de oficio.

606. Si por causa superviniente se hallare incapacitado el tutor o curador para seguir en el ejercicio de la tutela o curaduría deberá manifestarlo dentro de los tres días subsiguientes a aquel en que dicha causa haya principiado a existir o haya llegado a su conocimiento; se ampliará este plazo en los mismos términos que el de treinta días que en el artículo 611 se prescribe; i el retardo hará responsable al tutor o curador, como en el caso del artículo 605 (a).

(a) El guardador que se creyere incapaz de ejercer la tutela o curatela que se le defiere, tendrá, para provocar el juicio sobre

C. E. 502.
C. C. 601.
C. M. 472. El tutor debe proponer sus impedimentos ó excusas dentro de diez días después de sabido el nombramiento; disfrutando un día más por cada veinte kilómetros que medien entre sus domicilio y el lugar de la residencia del juez competente.

475. Cuando el impedimento ó la causa legal de excusa ocurrieren después de la admisión de la tutela, los términos señalados en el artículo anterior correrán desde el día en que el tutor conoció el impedimento ó la causa legal de la excusa.

COMENTARIO.

247. I. El guardador que se juzgare incapaz, debe seguir el juicio de incapacidad en los mismos plazos determinados en el art. 520 :

II. Si la incapacidad sobreviene, debe alegarse dentro de tres días :

III. Se amplía este plazo de la misma manera determinada en el art. 520 :

IV. La incapacidad del tutor ó curador puede ser denunciada al juez por cualquiera de los consanguíneos del pupilo, y aun por cualquiera persona del pueblo.

248. El plazo para alegar la incapacidad del guardador, á quien se llama á ejercer el cargo, es el mismo que el señalado en el art. 520 para proponer las excusas.

No parece razonable esta disposición, porque la incapacidad obsta absolutamente al ejercicio de la guarda, mientras que la excusa es voluntaria, y al guardador debe concederse tiempo suficiente para deliberar si le conviene ó no aceptar el cargo. Como la ley procede sobre el supuesto

---

su incapacidad, los mismos plazos que para el juicio sobre sus excusas se prescriben en el artículo 611.

Sobreviniendo la incapacidad durante el ejercicio de la tutela o curaduría, deberá denunciarla al juez dentro de los tres dias subsiguientes a aquél en que dicha incapacidad haya empezado a existir o hubiere llegado a su conocimiento; i se ampliará este plazo de la misma manera que el de treinta dias que en el artículo 611 se prescribe. (Artículo 606 del Proyecto Inédito.)

de que el guardador conoce los motivos en que se funda su incapacidad, debía compelérsele á que la alegue inmediatamente. Treinta días, en tales circunstancias, es un término en extremo largo, y la ley debía consultar á todo trance los intereses del pupilo.

Cuando la incapacidad sobreviene, procede la ley muy razonablemente al fijar el brevísimo plazo de tres días para que el guardador la alegue.

Parece que debió fijarse un mismo plazo en ambos casos, pues que se trata, no de las consecuencias de la incapacidad sino de la posibilidad de alegarla.

249. La ampliación del plazo es necesaria cuando el guardador está ausente, pues se trata sólo de determinar la distancia entre el lugar donde debe alegarse la incapacidad y aquel donde el guardador se halla actualmente.

250. Necesario que cualquiera persona del pueblo pueda denunciar al juez la incapacidad del guardador; porque sólo se trata de proteger al pupilo.

Esta disposición está en armonía con el art. 542, según el cual el juicio de remoción puede ser promovido asimismo por los consanguíneos del pupilo y aun por cualquiera persona del pueblo.

---

§ 2

De las escusas.

Art. 514. Pueden escusarse de la tutela o curaduría:

1° El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los Ministros de la Corte Suprema i de las Cortes de Apelaciones, los fiscales i demas personas que ejercen el ministerio público, los jueces letrados, el defensor de menores, el de obras pías, i demas defensores públicos;

2° Los administradores i recaudadores de rentas fiscales;

3° Los que están obligados a servir por largo tiempo un empleo público a considerable distancia del departamento en que se ha de ejercer la guarda;

4° Los que tienen su domicilio a considerable distancia de dicho departamento;

5° Las mujeres;

6° Los que adolecen de alguna grave enfermedad habitual o han cumplido sesenta i cinco años;

7° Los pobres que están precisados a vivir de su trabajo personal diario;

8° Los que ejercen ya dos guardas; i los que, estando casados, o teniendo hijos legítimos, ejercen ya una guarda; pero no se tomarán en cuenta las curadurías especiales;

Podrá el juez contar como dos la tutela o curaduría que fuere demasiado complicada i gravosa;

9° Los que tienen bajo su patria potestad cinco o mas hijos legítimos vivos; contándoseles tambien los que han muerto en accion de guerra bajo las banderas de la República (*).

REFERENCIAS.

Tutela. 341.
Curaduría. 342-345.
El n° 3. 498. n° 3.
Domicilio. 62.
El n° 5. 499.
Han cumplido sesenta y cinco años. 48. 314.
Dos guardas. 338.
Hijos legítimos. 35. 179. 202.
Curadores especiales. 345.
Patria potestad. 240.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 607. Pueden excusarse de la tutela o curaduría :
1° Las mujeres que no quisieren ejercerla.
2° Los nombrados para curadurías de bienes.
3° El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los Ministros de las Cortes Superiores i de la Suprema, los

---

(*) Locré. VII. 135. art. 32. 36.-39.—162. art. 39. 40.-186. 13.-187. 15.-204. art. 47.-258. 19. —Locré. E. V. p. 118-120. arts. 433-435.—Pothier. IX. 156-157.—Merlin. Tutelle. Sect. IV. § I. art. VII. n. 1. § II. art. II-X. § IV.— Dalloz. Minorité. 324-326. 328-331. 333-341. — Laurent. IV. 376. 494-497. 502-508. — Demolombe. VII, 108. 399-409. 420-422. 425. 426-429. 436-438. 445. — Zachariae. (A. R.). I. § 107. — Zachariae. (M. V.). I. § 215. — Touillier. II. 1143-1149. 1151-1154. — Duranton. III. 484. 485. 489-493. — Berriat Saint-Prix. I. 1501. 1519. 1524. — Febrero. I. 166. 6. — Accarias. I. 139. — Ortolan. II. 280. 282. — Maynz. III. § 345.

fiscales, los jueces letrados, el defensor de menores, el de obras pías y demas defensores públicos.

4° Los que tienen su domicilio fuera del departemento en que se ha de ejercer el cargo.

5° Los que están obligados a servir por largo tiempo un empleo público fuera del departamento en que se ha de ejercer el cargo.

6° Los que, para la seguridad de caudales públicos o municipales, administrados por ellos u otros, han contraído hipoteca legal o especial sobre sus bienes, o han rendido fianzas o se han constituido fiadores.

7° Los que adolecen de alguna grave enfermedad habitual o los que han cumplido setenta años.

8° Los pobres que están precisados a vivir de su trabajo personal diario.

9° Los que ejercen ya dos tutelas, o dos curadurías, o una tutela i una curaduría; pero no se tomarán en cuenta las curadurías ad hoc.

Podrá el juez contar como dos la tutela o curaduría que fuere demasiado complicada i gravosa.

10° Los que tienen mas de cinco hijos lejítimos vivos, contándoseles tambien los que han muerto en accion de guerra bajo las banderas de la República, i los que han dejado descendencia lejítima (a).

(a) Pueden excusarse de la tutela o curaduría:

1° El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los Ministros de la Corte Suprema i de las Cortes de Apelaciones, los fiscales i demas personas qne ejercen el ministerio público, los jueces letrados, el defensor de menores, el de obras pías, i demas defensores públicos;

2° Los administradores i recaudadores de rentas fiscales;

3° Los que están obligados a servir por largo tiempo un empleo público a considerable distancia del departemento en que se ha de ejercer la guarda;

4° Los que tienen su domicilio a considerable distancia de dicho departemento;

5° Las mujeres;

6° Los quo adolecen de alguna grave enfermedad habitual o han cumplido sesenta i cinco años;

7° Los pobres que están precisados a vivir de su trabajo personal diario;

8° Los que ejercen ya dos guardas, i los que, estando casados, o teniendo hijos legitimos, ejercen ya una guarda; pero no se tomarán en cuanto las curadurías especiales.

C. E. 503. Pueden excusarse de la tutela ó curaduría :

1° El Presidente y el Vice-Presidente de la República, los Ministros de Estado, los Ministros de la Corte Suprema y de las Cortes Superiores, los Fiscales y demás personas que ejercen el ministerio público, los Jueces letrados, el defensor de menores, el de obras pías y demás defensores públicos;

2° Los Ministros del Tribunal de Cuentas y los administradores y recaudadores de rentas fiscales;

3° Los que están obligados á servir por largo tiempo un empleo público á considerable distancia del lugar en que se ha de ejercer la guarda :

4° Los que tienen su domicilio á considerable distancia de dicho lugar :

5° Las mujeres :

6° Los que adolecen de grave enfermedad habitual, ó han cumplido sesenta y cinco años :

7° Los pobres que están precisados á vivir de su trabajo personal diario :

8° Los que ejercen ya dos guardas; y los que, estando casados ó teniendo hijos legítimos, ejercen ya una guarda; pero no se tomarán en cuenta las curadurías especiales.

Podrá el juez contar como dos la tutela ó curaduría que fuere demasiado complicada y gravosa :

9° Los que tienen bajo su patria potestad cinco ó más hijos legítimos vivos; contándoseles también los que han muerto en acción de guerra bajo las banderas de la República :

10° Los que tienen en propiedad un empleo en un establecimiento público de instrucción primaria, secundaria ó superior; pero no pueden alegar esta excusa para separarse de la tutela ó curaduría anterior al empleo, ó admitida después voluntariamente.

C. de N. 427. Seront dispensés de la tutelle...	427. Pueden excusarse de la tutela.....

Podrá el juez contar como dos la tutela o curaduria que fuere demasiado complicada i gravosa.

9° Los que tienen bajo su patria potestad cinco ó más hijos legítimos vivos; contándoseles tambien los que han muerto en accion de guerra bajo las banderas de la República. (Artículo 607 del Proyecto Inédito.)

Les Présidents et conseillers à la cour de cassation, le procureur général et les avocats généraux en la même cour;

Les préfets;.

Tout citoyen exerçant une fonction publique dans un département autre que celui où la tutelle s'établit.

433. Tout individu âgé de soixante-cinq ans accomplis, peut refuser d'être tuteur. Celui qui aura été nommé avant cet âge, pourra, à soixante-dix ans, se faire décharger de la tutelle.

436. Ceux qui ont cinq enfants légitimes, sont dispensés de toute tutelle autre que celle desdits enfants.

Les enfants morts en activité de service dans les armées du Roi seront toujours comptés pour opérer cette dispense.

Les autres enfants morts ne seront comptés qu'autant qu'ils auront eux-mêmes laissé des enfants actuellement existants.

Los Presidentes y consejeros de la Corte de Casación, el procurador general y los abogados generales de la misma Corte :

Los prefectos :

Todos los ciudadanos que ejerzan un cargo público en un departamento distinto de aquel donde se constituye la tutela.

433. Todo individuo de edad de sesenta y cinco años cumplidos puede excusarse de ser tutor. El que hubiere sido nombrado antes de esa edad, podrá, á los setenta años, exigir se le exonere de la tutela.

436. Los que tienen cinco hijos legítimos pueden excusarse de culquiera tutela que no sea la de dichos hijos.

Los hijos que han muerto en servicio activo en el ejército de la nación, serán contados para calificarse esta excusa.

No serán contados los otros hijos muertos, sino cuando hubieren dejado hijos que actualmente existen.

P. de G. 210. Podrán escusarse de estos cargos :

1° Los ministros de la corona.

2° Los que individual ó colectivamente ejerzan en cualquiera de los ramos de la administracion pública una autoridad que dependa inmediatamente del gobierno.

3 Los militares en activo servicio y los eclesiásticos que tengan cura de almas.

4 Los que tengan bajo su patria potestad cinco hijos legítimos.

5° Los que fuesen tan pobres que no puedan atender á la tutela sin menoscabo de su subsistencia.

6° Los que por el mal estado habitual de su salud ó por no saber leer ni escribir no pudieren prestar igual atención.

7° Los que tengan sesenta años cumplidos.

8° El que sea ya tutor, pro-tutor ó curador de otra persona.

Los escusados por alguna de las causas de este artículo, luego que cesare, podrán ser compelidos á encargarse de la tutela ó pro-tutela.

C. C. 602.

C. P. 333. Pueden excusarse del cargo de guardador :

1° Los que tengan cinco hijos bajo su patria potestad, contándose en este número los que hayan muerto militando en defensa de la República, y los nietos menores que estén bajo su poder, procedentes de otros hijos que hayan fallecido :

2° El que, por servicio de la República, se halla ausente del domicilio del menor :

3° El juez ó magistrado en actual egercicio :

4° El que es guardador de otro menor :

5° El que es pobre de solemnidad segun el código de enjuiciamientos :

6° El que no sabe leer ni escribir :

7° El mayor de sesenta años :

8° El que, por razon de su giro, no tiene residencia fija :

9° El que tiene que demandar al menor, ó es su deudor :

10° El que haya tenido pleito con el menor ó con los padres de este :

11° El que haya desempeñado tres veces el cargo de guardador.

334. La madre casada puede, por falta de consentimiento del marido, excusarse de administrar los bienes del menor.

335. Puede la abuela casada excusarse no solo de la administracion de bienes, sino del cuidado de la persona del menor, fundada en la negativa del marido.

C. M. 469. Pueden excusarse de ser tutores de cualquiera clase :

I. Los empleados y funcionarios públicos :

II. Los militares en servicio activo :

III. Los que tengan bajo su patria potestad tres ó más descendientes legítimos :

IV. Los que fueren tan pobres que no puedan atender á la tutela sin menoscabo de su subsistencia :

V. Los que por el mal estado habitual de su salud, ó por no saber leer ni escribir, no puedan atender debidamente á la tutela :

VI. Los que tengan sesenta años cumplidos :

VII. El que tenga á su cargo otra tutela ó curaduría.

C. Esp. 244. Pueden excusarse de la tutela y protutela:

1° Los Ministros de la Corona.

2° Los Presidentes de los Cuerpos Colegisladores, del Consejo de Estado, del Tribunal Supremo, del Consejo Supremo de Guerra y Marina, y del Tribunal de Cuentas del Reino.

3° Los Arzobispos y Obispos.

4° Los Magistrados, Jueces y funcionarios del Ministerio fiscal.

5° Los que ejerzan autoridad que dependa inmediatamente del gobierno.

6° Los militares en activo servicio.

7 Los eclesiásticos que tengan cura de almas.

8° Los que tuvieren bajo su potestad cinco hijos legítimos.

9° Los que fueren tan pobres que no puedan atender á la tutela sin menoscabo de su subsistencia.

10° Los que por el mal estado habitual de su salud, ó por no saber leer ni escribir, no pudieren cumplir bien los deberes del cargo.

11° Los mayores de sesenta años.

12° Los que fueren ya tutores ó protutores de otra persona.

P. VI. XVII. 2. Razones ciertas son, porque los omes se pueden escusar, que non sean guardadores de huerfanos. La primera es, quando aquel que es dado por guardador, ha cinco fijos naturales, e legitimos biuos. Pero si alguno ouiesse perdido de los cinco fijos vno, o mas, en batalla en seruicio de Dios, e del Rey, bien puede ser contado entre los biuos, e escusarse el padre por esta razon, de ser guardador. Otrosi se pueden escusar, que non sean guardadores, todos aquellos que han de recabdar las rentas del Rey, e los que son sus mensageros, e los que han de judgar, e cumplir la justicia por obra. Pero si alguno destos ouiesse recibido en guarda algun huerfano ante que le ouiesse dado aquel oficio, non se podria despues escusar por esta razon, que lo non ouiesse en guarda. Otrosi dezi-

mos, que si algun guardador de huerfanos ouiesse de yr en seruicio del Rey, por su mandado, o alguna parte que fuesse muy lueñe; o fuesse alla, por seruicio, o por pro comunal de la tierra en que biue; este atal deuenle atender, fasta que venga. Pero deue dexar los moços, e sus bienes en guarda, e en recabdo de tal ome, que piense bien dellos, de mientras que el tornare. E cuando viniere deue cobrar, e auer los huerfanos en su guarda, bien assi como los tenia en ante. E aun dezimos, que desde aquella sazon que viniere fasta vn año, non le deuen dar otro huerfano nueuamente en guarda; fueras ende, si pluguiere a el mesmo, de lo rescebir. Otrosi dezimos, que si acaesciesse algun pleyto granado de nuevo entre el guardador, e el huerfano, sobre toda la heredad del moço, o sobre alguna partida grande della, que por tal razon como esta bien se puede escusar el guardador, que non aya en guarda el huerfano. E aun dezimos, que auiendo algun ome tres guardas de huerfanos, si acaesciesse que le quieran dar otro en guarda, bien se puede escusar por tal razon como esta, que non reciba la quarta guarda. Otrosi, el que fuesse tan pobre, que non ouiesse al, por que guarescer, si non por lauor de sus manos, bien se puede escusar que non sea guardador de huerfano. Otrosi se podria escusar que non fuesse guardador, el que fuesse enfermo de tal enfermedad, de que nunca pudiesse guarescer. E aun, el que non supiesse leer, nin escreuir, si fuesse tan simple, o tan nescio, que non se atreuiesse a fazer la guarda con recabdo. E aun se podria escusar de la guarda del huerfano, el que ouiesse auido grand enemistad capital con el padre de aquel que le quisiessen dar en guarda. E capital enemistad es dicha, quando aquel que es dado por guardador del huerfano, acuso el padre del, de cosas que si le fuessen probadas, que le deuian matar porende, o ser mal enfamado; o si le ouiesse assechado en otra manera, por lo matar; o si le ouiesse assechado en otra manera, por la matar; o si ouiesse seydo su enemigo conoscidamente, e non fuesse despues fecha paz entre ellos. E escusarse podria otrosi de la guarda, aquel a quien ouiesse mouido pleyto de seruidumbre el padre del huerfano, o el al otro. E otrosi el que fuesse mayor de setenta años, o menor de ueynte e cinco.

3. Cauallero que estouiesse en Corte del Rey, o en otro lugar señalado por mandado del, o por pro comunal de la tierra, bien se puede escusar, que non tome guarda de huerfano, por razon de aquel seruicio que faze. Otrosi el

que fuesse Maestro de Gramatica, o de Rhetorica, o de Dialectica, o de Fisica, mostrando su sciencia a los Escolares, e obrando por ella en su tierra, o en otro lugar por mandado del Rey, bien se puede escusar qualquier dellos, que non sea guardador del huerfano. Esso mismo seria de los Maestros de las leyes, que siruen a los Reyes, biuiendo con ellos por sus Juezes, o por sus consejeros. E aun dezimos, que los Filosophos, que muestran el saber de las naturas, se pueden escusar, que non sean guardadores de huerfanos contra su plazer. Otrosi dezimos, que el que fuesse dado por guardador al moço menor de catorze años, desque le haya guardado fasta que sea desta edad, bien se puede escusar que lo non aya en su cura dende en adelante, si non quisiere. E sobre todo dezimos, que el marido non deue ser dado por guardador de los bienes de su muger que fuesse menor de edad; porque sospechamos, que la muger, por amor que ha a su marido, non le demandaria emienda del daño, o del menoscabo, que fiziesse en ellos, e que gelo perdonaria todo de ligero. E porende deue pedir el marido al Juez, que de a los bienes della otro guardador, que sea sin sospecha.

I. I. XXV. Excusantur autem tutores vel curatores variis ex causis; plerumque tamen propter liberos, sive in potestate sint, sive emancipati. Si enim tres liberos superstites Romae quis habeat, vel in Italia quatuor, vel in provinciis quinque, a tutela vel cura potest excusari, exemplo caeterorum munerum, nam et tutelam vel curam placuit publicum munus esse.

1. Item divus Marcus *in Semestribus* rescripsit, eum qui res fisci administrat a tutela vel cura, quamdiu administrat, excusari posse.

2. Item, qui Reipublicae

Aunque hay algunas causas que facultan á los tutores ó curadores para excusarse, la más frecuente consiste en el número de hijos, ya estén bajo la potestad, ya emancipados. Así, el que tiene en Roma tres hijos vivos, en Italia cuatro, ó cinco en las provincias, puede excusarse de la tutela ó curaduria, como sucede en los demás cargos públicos.

1. También el Emperador Marco Aurelio respondió, en sus Semestres, que el que administre los bienes del fisco puede excusarse de la tutela ó curaduría durante la administración.

2. Asimismo los ausentes

causa absunt, a tutela vel cura excusantur. Sed et si fuerint tutores vel curatores, deinde Reipublicae causa abesse coeperint, a tutela vel cura excusantur, quatenus Reipublicae causa absunt : et interea curator loco eorum datur. Qui, si reversi fuerint, recipiunt onús tutelae : nam nec anni habent vacationem, ut Papinianus libro quinto Responsorum scripsit; nam hoc spatium habent ad novas tutelas vocati.

3. Et qui potestatem aliquam, se excusare possunt, ut divus Marcus rescripsit; sed coeptam tutelam deserere non possunt.

5. Item tria onera tutelae non adfectatae, vel curae, praestant vacationem, quamdiu administrantur; ut tamen plurium pupillorum tutela vel cura eorumdem bonorum, veluti fratrum, pro una computetur.

6. Sed et propter paupertatem excusationem tribui, tam divi fratres quam per se divus Marcus rescripsit, si quis imparem se oneri injuncto possit docere.

7. Item propter adversam valetudinem, propter quam nec suis quidem negotiis interesse potest, excusatio locum habet.

13. Item, major septuaginta annis a tutela vel cura excusare se potest. Minores autem viginti quinque annis

por causa de la república se excusan de la tutela ó curaduría. Los que ya nombrados tutores ó curadores se ausentan por causa de la república, se excusan durante la ausencia, y en se intervalo se nombra en su lugar un curador; pero, á su regreso, continúan ejerciendo el cargo, porque, como escribió Papiniano en el libro quinto de sus respuestas, no tienen el año de vacaciones el cual no se concede sino para las nuevas tutelas.

3. Según un rescripto de Marco Aurelio; los que ejercen un cargo público pueden excusarse, pero no abandonar la tutela comenzada.

Tres tutelas ó curadurías permiten excusarse mientras se administran. Pero una sola tutela de dos ó más pupilos ó algunas curadurías de unos mismos bienes, se computan por una.

6. También la pobreza es causa de excusa, cuando la carga es superior á las fuerzas. Asi lo resolvieron los divinos hermanos, y en especial Marco Aurelio.

7. Los valetudinarios, que no pueden ocuparse en sus negocios, también pueden excusarse.

13. Los mayores de setenta años pueden asimismo excusarse. Los menores de veinticinco años en otro tiempo

olim quidem excusabantur, nostra autem constitutione prohibentur ad tutelam vel curam adspirare, adeo ut nec excusatione opus sit. Qua constitutione, cavetur ut nec pupillus ad legitimam tutelam vocetur, nec adultus : cum erat incivile, eos qui alieno auxilio in rebus suis administrandis ege noscuntur, et ab illis reguntur, aliorum tutelam vel curam subire.

15. Item, Romae grammatici, rhetores et medici, et qui in patria sua id exercent, et intra numerum sunt, a tutela vel cura habent vacationem.

D. XXVII. 1. 2. Excusantur a tutela et curatoria, qui septuaginta annos compleverunt; excessisse autem oportet septuaginta annos tempore illo, quo creantur, qui quo hereditatem adiit quis, aut quo conditio, quae testamento inscripta est, completa est, non intra tempora excusationis.

§ 2. Remitit a tutela vel curatoria et liberorum multitudo.

§ 3. Legitimos autem liberos esse oportet omnes, et si non sint in potestate.

§ 4. Oportet autem liberos vivos esse, quando tutores patres dantur; qui enim antea decesserunt; his non connumerantur, neque rur-

se excusaban; pero, según nuestra constitución, son incapaces de la tutela, y por lo mismo no es necesario que se excusen. Esta constitución prohibe que los impúberes ni los menores adultos sean llamados á la tutela legítima; porque no es conforme al derecho que las personas que necesiten del auxilio de otras para la administración de sus bienes sean tutores ó curadores.

15. En Roma los gramáticos, retóricos y médicos, y aun los que en su patria ejercen estas profesiones, si están comprendidos en el número legal, pueden excusarse de la tutela ó curaduría.

2. Están excusados del cargo de tutores y curadores los que cumplieron setenta años; y es necesario que hayan cumplido esta edad al tiempo del nombramiento, ó al que se adió la herencia, ó se cumplió la condición contenida en el testamento, y no dentro del tiempo en que se trataba de la excusación.

§ 2. El número de los hijos excusa también de la tutela y la curaduría.

§ 3. Todos los hijos deben ser legítimos, aunque no estén en potestad.

§ 4. Conviene que los hijos esten vivos cuando á los padres se les nombra por tutores : los que muriéron ántes no se cuentan, ni tam-

sus nocent, qui postea moriuntur; et hoc ita inquit Constitutio Divi Severi.

§ 5. Hoc autem videtur quidem dictum esse de tutore dato secundum testamentum; convenit autem hoc et in omni alio.

§ 6. Qui autem in ventre est, et si in multis partibus legum comparatur iam natis, tamen neque in praesenti quaestione, neque in reliquis civilibus muneribus prodest patri; et hoc dictum est in Constitutione Divi Severi.

3. Tria onera tutelarum dant excusationem. Tria autem onera sic sunt accipienda, ut non numerus pupillorum plures tutelas faciat, sed patrimoniorum separatio; et ideo qui tribus fratribus tutor datus est, qui indivisum patrimonium haberent, vel quibusdam tutor, quibusdam curator, unam tutelam suscepisse creditur.

6. § 1. Grammatici, sophistae, rhetores, medici, qui circulatores vocantur, quemadmodum a reliquis muneribus, ita et a tutela, et a cura requiem habent.

§ 16. Remittuntur a tutela et cura magistratus civitatum.

7. Paupertas sane dat excusationem, si quis impa-

poco perjudican los que mueren despues : así lo dice la constitución del Emperador Severo.

§5. Esto parece que se dijo en cuanto al tutor nombrado segun el testamento; pero se extiende á todos.

§ 6. El que está en el vientre, aunque en muchas leyes se compara á los ya nacidos, con todo, para lo que al presente se trata, ni para los demas cargos civiles, no aprovechan al padre : así se expresa en la constitución del Emperador Severo.

3. El haber servido tres tutelas es legítima excusa para este cargo : tres tutelas se han de entender en esta forma : no que hagan las tutelas el número de los pupilos, sino la separación de los patrimonios; y por esto es que fué nombrado tutor de tres hermanos que tuviesen sin dividir el patrimonio, ó fuese curador del uno, y tutor del otro, se entiende que no tuvo mas de una tutela.

§ 1. Los Gramáticos, los Filósofos, los Retóricos y los Médicos, están excusados de la tutela y curaduria del mismo modo que los demás cargos públicos.

§ 16. Los Magistrados de las ciudades estan exentos de la tutela y de la curaduría.

7. La pobreza á la verdad sirve de excusa, si alguno

rem se oneri iniuncto possit probare; idque Divorum fratrum Rescripto continetur.

12. § 1. Sunt et alii, qui, et si iam sint tutores vel curatores, continuo tamen de reliquo absolvuntur a sollicitudine, puta qui domicilium alio transtulerunt, ex Rescripto Imperatoris scientis quidem tutorem esse eum, transmigrare expressim ei concedentis, et horum alterutrum literis significantis.

41. Administrantes rem Principum ex indulgentia eorum, licet citra codicillos, a tutela itemque cura tempore administrationis delata excusantur.

prueba que no puede cumplir con el cargo de tutor : y así se contiene en el rescripto de los dos hermanos emperadores.

12. § 1. Hay otros tutores y curadores, que aunque ya lo sean, se excusan para siempre : v. g. los que transfiriéron su domicilio á otro lugar por rescripto del Emperador, constándole que es tutor aquel á quien le concede expresamente la mudanza, expresando en el rescripto uno y otro.

41. Los administradores del patrimonio del Príncipe, aunque no conste de nombramiento, se excusan de la tutela y de la curaduría que tienen aceptada por el tiempo de su administración.

COMENTARIO.

251. Si comparamos las causales de excusas determinadas en el art. 514 con la respectivas leyes romanas y españolas, se verá que D. Andrés Bello casi se limitó á copiarlas.

Obvias son las razones en que se fundan las excusas; por lo cual trataremos brevemente del asunto.

Pueden excusarse :

252. I. El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los Ministros de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones, los fiscales y demás personas que ejercen el ministerio público, los jueces letrados, el defensor de menores, el de obras pías, y demás defensores públicos. Las importantes ocupaciones de las personas que desempeñan casi todos los cargos determinados en este número, pueden obstar á la buena administración de la

guarda, y por eso deja la ley al arbitrio del funcionario público aceptar ó no aceptar la guarda. No parece razonable comprender entre las personas que pueden excusarse á los defensores públicos, porque sus funciones no son tan complicadas que impidan desempeñar bien la tutela ó curaduría. Fuera no sólo conveniente sino necesario comprender en esta numeración á los escribanos, cuyo laborioso cargo obsta efectivamente al ejercicio de las guardas.

253. II. Los administradores y recaudadores de rentas fiscales. Los administradores y recaudadores de rentas fiscales deben proceder con suma diligencia y esmero, y ellos deliberarán con acierto si se hallan en aptitud de ejercer bien la tutela ó curaduría.

254. III. Los que están obligados á servir por largo tiempo un empleo público á considerable distancia del departamento en que se ha de ejercer la guarda. Cuando el guardador tiene un empleo público que desempeña á considerable distancia del departamento en que ejercería la guarda, puede á veces hallarse en aptitud de administrar por medio de mandatarios.

Ya observamos, al tratar de las incapacidades, que cuando el empleo público se ejerce fuera del Estado, la ley inhabilita al guardador para ejercer el cargo, porque no está en aptitud de atender á la administración de los bienes pupilares.

El juez, según las circunstancias, determinará si la distancia es ó no considerable, pues debe atenderse principalmente á la facilidad de transportarse del lugar donde se administra la guarda á aquel en que el guardador desempeña el cargo público. Dos poblaciones que se hallan á cincuenta leguas de distancia, si están unidas por ferrocarril presentan menos dificultades á la administración de la guarda que otras dos separadas por malísimos caminos. De ahí que el juez ejerce en tal caso facultades discrecionales.

255. IV. Los que tienen su domicilo á considerable distancia de dicho departamento. Todo lo expuesto en cuanto al número III es aplicable al número IV. No fuera equitativo obligar al guardador á trasladar su domicilio al lugar donde se administra la guarda; y el guardador resolverá si conservando su domicilio puede atender á la administración de los bienes pupilares.

Preséntase sí en este caso una dificultad proveniente de la traslación del domicilio del pupilo. Según el art. 62 la persona que se halla bajo tutela ó curaduría sigue el domicilio del tutor ó curador. Luego si al guardador se le discierne el cargo, el domicilio del pupilo se traslada al del guardador; y como este domicilio se halla á considerable distancia del centro de los negocios del pupilo, pudiera perjudicarse á la buena administración de los bienes pupilares.

Acaso hubiera convenido más enumerar como incapacidades las causas de excusa puntualizadas en los números III y IV.

256. V. Las mujeres. La ley declara incapaces á las mujeres para ejercer la guarda, atendiendo á que por regla general no tienen la suficiente expedición para administrar negocios ajenos. De ahí que la ley no las habilita sino en casos excepcionales; pero aun en éstos son libres para aceptar ó no aceptar la guarda á cuyo ejercicio son llamadàs; porque si juzgan que carecen de las aptitudes suficientes para la administración, no sería equitativo obligarlas á desempeñar el cargo.

Pero esa regla debiera tener una excepción, establecida por el Código civil frances, á saber, que la madre legítima nunca puede excusarse de la guarda de sus hijos. Debería facultársela para pedir que se le agreguen otro ú otros guardadores; mas por muy limitadas que sean las aptitudes de la madre para la administración, es necesario que vigile los actos del guardador, y que esa vigilancia le acarree responsabilidad.

257. VI Los que adolecen de alguna grave enfermedad habitual ó han cumplido sesenta y cinco años. Si la enfermedad es grave y habitual, el enfermo se halla inhabilitado para la administración de los bienes; y debiera contarse este caso entre las incapacidades. ¿Por qué no pueden ser guardadores los ciegos, los que no saben leer ni escribir? Porque se hallan en imposibilidad de administrar bien; y cómo administraría bien un individuo que padezca grave enfermedad habitual? No es lo mismo ser enfermo habitual que valetudinario, porque esto último significa de salud delicada, enfermizo, y talvez esa idea se propuso expresar el autor del Proyecto.

La ley, cual está redactada, exige que la enfermedad sea grave y habitual; punto de hecho para cuya resolución debe oír necesariamente el juez el informe de facultativos.

Estas mismas razones exigen que se tenga la edad avanzada por causa de incapacidad. La persona que ha cumplido setenta años carece de las aptitudes y expedición suficientes para administrar bien negocios complicados; la edad misma le impide conocer su ineptitud, é inspira respeto así á la familia como á las demás personas. De manera que nadie ni se propone seguir el juicio de remoción por descuidada y aun pésima que sea la administración de los bienes pupilares. Salvaríanse, pues, estos inconvenientes, contándose entre las causas de incapacidad el haber cumplido setenta años.

258. VII. Los pobres que están precisados á vivir de su trabajo personal diario.

Esta causal apenas si necesita explicación. Cuando una persona es pobre, y está precisada á vivir de su trabajo personal diario, no puede atender á los asuntos ajenos sino haciendo grandes sacrificios, é inspirada por el cariño á ciertas personas de íntima familia. En tales circunstancias ella es la única que puede decidir si el ejercicio de la guarda es compatible con la de proveer á su propia subsistencia y á la de sus hijos.

259. VIII. Los que ejercen ya dos guardas; y los que, estando casados ó teniendo hijos legítimos, ejercen ya una guarda; pero no se tomarán en cuenta las curadurías especiales.

Podrá el juez contar como dos la tutela ó curaduría que fuere demasiado complicada y gravosa.

Cuando una persona ejerce dos guardas, ó siendo casada ejerce una, si acepta otra los asuntos se complican en extremo. Nada más natural, pues, que se le faculte para excusarse de la nueva guarda.

Debe prescindirse de las curadurías especiales, porque son cargos transitorios que apenas si quitan el tiempo.

El juez puede contar como dos la guarda que fuere demasiado complicada y gravosa; porque no sería equitativo compeler al guardador á una administración superior á sus fuerzas.

260. IX. Los que tienen bajo su patria potestad cinco ó más hijos legítimos vivos.

Entre los hijos se cuentan los que han muerto en acción de guerra bajo las banderas de la República.

Cuando una persona tiene bajo su patria potestad cinco ó más hijos legítimos, las ocupaciones concernientes á proveer lo necesario para la subsistencia y educación de numerosa familia absorben todo el tiempo sin permitir que el padre se entienda en otros asuntos.

No aprobamos la disposición de que entre los hijos se cuenten los que hubieren muerto en acción de guerra bajo las banderas de la República. Tal disposición era buena en el Imperio romano, cuando se trataba de favorecer á todo trance al ejército, que no sólo era el guardián de las instituciones, sino de todo punto necesario para el engrandecimiento del Estado por medio de la conquista. Hoy el militar cumple sus deberes porque así se lo prescribe la ley, y por eso no puede concedérsele privilegios, que son un verdadero anacronismo.

Especialmente tratándose de tutelas y curadurías, no debe atenderse sino á dos circunstancias esenciales :

1ª El servicio público, que debe anteponerse á la administración de los bienes pupilares; y

2ª La buena administración.

Los privilegios son siempre odiosos, y en esta materia, absurdos.

Art. 515. En el caso del artículo precedente, núm. 8º, el que ejerciere dos o mas guardas de personas que no son hijos suyos, lejítimos o naturales, tendrá derecho para pedir que se le exonere de una de ellas a fin de encargarse de la guarda de un hijo suyo lejítimo o natural; pero no podrá escusarse de esta (*).

REFERENCIAS.

Tutelas. 341.
Descendientes legítimos. 27. 28.
Hijos naturales. 36. 270. 272.

(*) Zachariae. (A. R.) I. § 107.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 609. En el caso del número 9, artículo 607, el tutor o curador que ejerciere dos o mas tutelas o curadurías de personas que no son hijos suyos, lejítimos o naturales, tendrá derecho para pedir que se le exonere de una de ellas a fin de encargarse de la tutela de un hijo suyo lejítimo o natural (a).

C. E. 504. En el caso del artículo anterior, número 8º, el que ejerciere dos ó más tutelas de personas que no son descendientes legítimos ó hijos naturales, ó dos ó más curatelas de personas que no son hijos legítimos ó naturales, tendrá derecho para pedir que se le exonere de una de ellas, á fin de encargarse de la guarda de un hijo suyo; pero no podrá excusarse de ésta.

C. C. 603.

C. de la L. 321. Ninguna causa excusa al padre de la obligación de encargarse de la tutela de los hijos.

COMENTARIO.

261. Determinadas las causales de excusa, pasa el legislador á las respectivas excepciones ó explicaciones. Casi todas son obvias, y á primera vista se conocen las razones en que se fundan.

Los que ejercen ya dos guardas, y los que estando casados, ó teniendo hijos legítimos, ejercen ya una guarda, tienen derecho para que se les exonere de una de ellas, y entonces encargarse de la guarda de un hijo suyo legítimo ó natural; pues no sería equitativo que en ningún caso se excusaran de esta guarda.

(a). En el caso del número 8º, artículo 607, el que ejerciere dos o mas guardas de personas que no son hijos suyos, lejítimos o naturales, tendrá derecho para pedir que se le exonere de una de ellas a fin de encargarse de la guarda de un hijo suyo lejítimo o natural; pero no podrá excusarse de ésta. (Artículo 608 del Proyecto Inédito.)

Art. 516. La escusa del núm. 9º, art. 514, no podrá alegarse para no servir la tutela o curaduría del hijo lejítimo o natural (*).

REFERENCIAS.

Tutela. 341.
Curaduría. 342-345.
Natural. 36. 270. 272.
Hijo legítimo. 35, 179. 202.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 610.
C. E. 505. La excusa del número 9º, artículo 503, no podrá alegarse para no servir la tutela ó curaduría de un descendiente legítimo ó natural, ó la curaduría de un hijo legítimo.
C. de N. 436. (Véanse las *Concordancias* del artículo 514).
C. C. 604.

COMENTARIO.

262. El tener bajo la patria potestad cinco ó más hijos legítimos vivos no puede servir de excusa cuando se trata de la guarda de un hijo legítimo ó natural, pues tal guarda es un deber imprescindible.

Art. 517. No se admitirá como escusa el no hallar fiadores, si el que la alega tiene bienes raices; en este caso será obligado a constituir hipoteca sobre ellos hasta la cantidad que se estime suficiente para responder de su administracion (*).

REFERENCIAS.

Tutela. 341.
Curaduría. 342-345.

(*) Zachariæ (A. R.). 1. 107.
(*) Febrero. I. 168. 7.

Descendiente legítimo. 27. 28.
Natural. 36. 270. 272.
Hijo legítimo. 35. 179. 202.
Fiadores. 374. 2235.
Bienes raíces. 568.
Obligado. 1437.
Hipoteca. 2407.
Administración. 391.
Todo el artículo. 2337.

CONCORDANCIAS.

C. E. 506.
C. C. 605.
C. M. 485. Si el tutor, dentro de tres meses después de aceptado su nombramiento no pudiere dar la garantía por las candidades que fija el art. 483, se procederá al nombramiento del nuevo tutor.

COMENTARIO.

263. I. No se admite como excusa el no hallar fiadores, si el que la alega tiene bienes raíces.

II. Si los tiene, el guardador estará obligado á constituír hipoteca sobre ellos hasta la cantidad que se estime suficiente para responder de su administración.

El expresar que no se admite como excusa el no hallar fiadores, es una niñería impropia de la ley, porque ninguna disposición más nugatoria. ¿Cómo puede imponerse al guardador la obligación de buscar fianzas? Á quién acudiría para hallarlas? ¿No fuera ridícula la prueba de que el guardador se ha dirigido á una ó más personas y que éstas se deniegan á constituírlas? Si el guardador tiene interés en que no se le discierna el cargo, ¿no se pondrá de acuerdo con las personas á quienes pide fianza para que se la rehusen?

Si el guardador tiene bienes raíces, la ley misma decla-

(a) No se admitirá como excusa el no hallar fiadores; pero si el que la alega tienes raíces, será obligado a constituir hipoteca especial sobre ellos hasta la cantidad suficiente para responder de su administracion. (Artículo 610 del Proyecto Inédito.)

ra en otro lugar que á falta de fianza debe constituírse hipoteca suficiente. Lo cual nada tiene que ver con las excusas ni con las incapacidades.

Lo mejor fuera suprimir el artículo que es de todo punto nugatorio.

Art. 518. El que por diez o mas años continuos haya servido la guarda de un mismo pupilo, como tutor o curador, o como tutor y curador sucesivamente, podrá escusarse de continuar en el ejercicio de su cargo; pero no podrá alegar esta causa el cónyuje, ni un ascendiente o descendiente lejítimo, ni un padre o hijo natural (*).

REFERENCIAS.

Diez ó más años. 48.
Guarda. 338.
Pupilo. 346.
Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Ascendiente ó descendiente legítimo. 27. 28.
Padre ó hijo natural. 36. 41. 270. 272.

CONCORDANCIAS.

C. E. 507.

C. de N. 508. Nul, à l'exception des époux, des ascendants et descendants, ne sera tenu de conserver la tutelle d'un interdit au delà de dix ans. A l'expiration de ce délai, le tuteur pourra demander et devra obtenir son remplacement.

508. Exceptuándose el conyuge, los ascendientes y descendientes, nadie está obligado á servir la tutela de un demente más de diez años. Tan luego como ese plazo expire, el tutor puede pedir y deberá obtener que se le reemplace.

P. de G. 309. El curador tiene derecho á ser relevado de la curaduría pasados diez años desde que se encargó de ella.

Los cónyuges, descendientes ó ascendientes, no gozarán de este beneficio.

(*) Locré. VII. 355. 9. — Ortolan. II. 282.

COMENTARIO.

264. I. El que por diez ó más años continuos haya servido la guarda de un mismo pupilo, como tutor ó curador, ó como tutor y curador sucesivamente, puede excusarse de continuar en el ejercicio de su cargo.

II. No puede alegar esta causal el cónyuge, ni un ascendiente ó descendiente legítimo ni un padre ó hijo natural.

Como la guarda es un cargo en extremo oneroso, y puede durar hasta veinticinco años ó indefinidamente, la equidad exigía que se fijara un límite, y este es el de diez años.

Pero si el guardador tiene para con el pupilo deberes sagrados, como el del cónyuge, ascendiente ó descendiente legítimo, padre ó hijo natural, prevalecen esos deberes sobre la facultad de excusarse, y el guardador continuará desempeñando el cargo sea cual fuere el tiempo que hubiere transcurrido.

Art. 519. Las escusas consignadas en los artículos precedentes deberán alegarse, por el que quiera aprovecharse de ellas, al tiempo de deferirse la guarda, i serán admisibles, si durante ella sobrevienen (*).

REFERENCIAS.

Excusas. 496.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 608. Las anteriores excusas pueden alegarse al tiempo de deferirse la tutela o curaduría i son admisibles despues, si durante ellas sobrevienen.

C. E. 508. Las excusas determinadas en los artículos

(*) Merlin. Tutelle. Sect. IV. art. IX.—Laurent. IV.498. 510 —Maynz. III. § 345.

precedentes deberán alegarse por el que quiera aprovecharse de ellas, al tiempo de conferirse la guarda; y serán admisibles si durante ella sobrevienen.

C. de N. 430. Les citoyens de la qualité exprimée aux articles précédents, qui ont acepté la tutelle postérieurement aux fonctions, services ou missions qui en dispensent, ne seront plus admis à s'en faire décharger pour cette cause.

430. Los ciudadanos que hallándose en alguno de los casos puntualizados en los artículos precedentes, han aceptado la tutela posteriormente á los empleos, servicios ó legaciones que facultan para excusarse, no podrán solicitar que se les exonere del cargo.

C. M. 470. El que teniendo excusa legítima para ser tutor, acepta el cargo, renuncia por el mismo hecho á la excusa que le concede la ley.

COMENTARIO.

265. Este artículo encierra dos reglas :

1ª Las excusas deben alegarse al tiempo de deferirse la guarda; y

2ª Son admisibles si durante la guarda sobrevienen.

La primera regla, sobre nugatoria, es inexacta.

Nugatoria, porque el artículo siguiente determina el plazo dentro del cual deben alegarse los motivos de excusa que había cuando el guardador fue llamado á ejercer el cargo.

Inexacta, porque las palabras *al tiempo de deferirse la guarda* significan que las dos acciones coexisten, esto es, la de deferirse la guarda y alegar la excusa; pero el art. 520 concede largos plazos para alegarla.

Tal inexactitud origina oscuridad, porque hay, si no

(a) Las excusas consignadas en los artículos precedentes deberán alegarse, por el que quiera aprovecharse de ellas, al tiempo de deferirse la guarda; i serán admisibles, si durante ellas sobrevienen. (Artículo 610 del Proyecto Inédito.)

contradicción, por lo menos discordancia entre esta regla y el art. 520.

La regla segunda también es nugatoria, porque el art. 522 expresa que los motivos de excusa no prescriben por ninguna demora en alegarlos, esto es, que la excusa superveniente aprovecha cuandoquiera que el guardador se proponga exonerarse de la tutela ó curaduría.

El anómalo art. 519 no se comprende en el Proyecto de D. Andrés Bello.

Art. 520. Las escusas para no aceptar la guarda que se defiere, deben alegarse dentro de los plazos siguientes :

Si el tutor o curador nombrado se halla en el departamento en que reside el juez que ha de conocer de ellas, las alegará dentro de los treinta días subsiguientes a aquel en que se le ha hecho saber su nombramiento; i si no se halla en dicho departamento, pero sí en el territorio de la República, se ampliará este plazo cuatro días por cada cincuenta quilómetros de distancia entre la ciudad cabecera de dicho departamento i la residencia actual del tutor o curador nombrado (*).

REFERENCIAS.

Excusas. 496.
Dentro de los plazos. 48. 49.
Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Pero sí en el territorio de la República. 523.
Plazo. 1494.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 611. Los motivos para no aceptar la tutela que se defiere, deben alegarse dentro de los plazos siguientes :

(*) Locré. VII. 136. art. 41-163. art. 43-185. 7.—Dalloz-Mirité. 342-344.—Toullier. II. 1155. 1156.—Laurent. IV. 510. 512. —Demolombe. VII. 412. 450. 454—Zachariae (A. R.) I. § 108. —Zachariae (M. V.) I. § 216.—Febrero. I. 168. 7.—Accarias. I. 138.—Ortolan. II. 281.—Maynz. III. 345.

Si el tutor o curador nombrado se halla en el departamento en que se ha de ejercer el cargo, los alegará dentro de los treinta dias subsiguientes á aquel en que se le ha hecho saber su nombramiento; i si no se halla en el departamento, pero sí en el territorio de la República, se ampliará este plazo cuatro dias por cada diez leguas completas de distancia entre la ciudad cabecera de dicho departamento i la residencia actual del tutor o curardor nombrado.

C. E. 509. Las excusas deben alegarse dentro de los plazos siguientes :

Si el tutor ó curador nombrado se halla en la provincia en que reside el juez que ha de conocer de ellas, las alegará dentro de los treinta días subsiguientes á aquel en que se le ha hecho saber su nombramiento; y si no se halla en dicha provincia, pero sí en el territorio de la República, se ampliará este plazo cuatro días por cada cincuenta kilómetros de distancia entre la ciudad cabecera de dicha provincia y la residencia actual del tutor ó curador nombrado.

C. de N. 438. Si le tuteur nommé est présent à la délibération qui lui défère la tutelle, il devra sur-le-champ, et sous peine d'être déclaré non recevable dans toute réclamation ultérieure, proposer ses excuses, sur lesquelles le conseil de famille délibérera.

439. Si le tuteur nommé

438. Si el tutor nombrado está presente á la deliberación que le defiere la tutela, debe en el acto, so pena de que no se le acepte ninguna reclamación ulterior, proponer sus excusas, sobre las cuales deliberará el consejo de familia.

439. Si el tutor nombrado

(a) Las excusas para no aceptar la guarda que se defiere, deben alegarse dentro de los plazos siguientes :

Si el tutor o curador nombrado se halla en el departamento en que reside el juez que ha de conocer de ellas, las alegará dentro de los treinta dias subsiguientes a aquél en que se le ha hecho saber su nombramiento; i si no se halla en dicho departamento, pero sí en el territorio de la República, se ampliará este plazo cuatro días por cada diez leguas de distancia entre la ciudad cabecera de dicho departamento i la residencia actual del tutor o curador nombrado. (Artículo 611 del Proyecto Inédito.)

n'a pas assisté à la délibération qui lui a déféré la tutelle, il pourra faire convoquer le conseil de famille pour délibérer sur ses excuses.

Ses diligences à ce sujet devront avoir lieu dans le délai de trois jours, à partir de la notification qui lui aura été faite de sa nomination; lequel délai sera augmenté d'un jour par trois myriamètres de distance du lieu de son domicile à celui de l'ouverture de la tutelle : passé ce délai, il sera non recevable.

concurrió á la deliberación que le defirió la tutela, puede hacer convocar al consejo de familia para que delibere sobre sus excusas.

Sus gestiones á este respecto deben efectuarse dentro de tres días, contados desde la notificación de su nombramiento; á ese plazo se aumentará un día por cada tres miriámetros de distancia del lugar de su domicilio á aquel donde se le defirió la tutela: transcurrido el plazo, no se le admitirán las excusas.

P. de G. 213. El tutor y el pro-tutor deben proponerlas en la primera reunion del consejo á que asistan, so pena de no ser oidos despues.

No asistiendo al consejo debe proponerla dentro de diez días desde que supo el nombramiento, y un día mas por cada seis leguas de mayor distancia, para lo cual deberá pedir que se convoque el consejo de familia.

C. M. 471. Los impedimentos y excusas para la tutela deben proponerse ante el juez competente.

472. El tutor debe proponer sus impedimentos ó excusas dentro de diez días después de sabido el nombramiento; disfrutando un día más por cada veinte kilómetros que medien entre su domicilio y el lugar de la residencia del juez competente.

473. Cuando el impedimento ó la causa legal de excusa ocurrieren después de la admisión de la tutela, los términos señalados en el artículo anterior correrán desde el día en que el tutor conoció el impedimento ó la causa legal de la excusa.

C. Esp. 247. No será admisible la excusa que no hubiese sido alegada ante el consejo de familia en la reunión dedicada á constituir la tutela.

Si el tutor no hubiere concurrido á la reunión del consejo, ni tenido antes noticia de su nombramiento, deberá alegar la excusa dentro de los diez días siguientes al en que éste le hubiese sido notificado.

P. VI. XVIII. 4. El que se quiere escusar que non sea guardador de huerfanos, deue mostrar delante del Juez la escusacion que ouiesse, fasta cinquenta dias; e deuense començar a contar, desde el dia que el supo primeramente, que era dado por guardador. E esto se entiende, si es en el lugar aquel que es dado por guardador, o si es en otro lugar que non sea mas lueñe de cient millas. Ca, si mas lueñe fuesse, deue auer estonce por cada veynte millas vn dia, e treynta dias de mas, a que venga mostrar su escusacion. E el Juez, ante quien ouiere a ser mostrada tal escusa, deue fazer, que desde el dia que se començaron a contar los dias sobredichos, fasta complimiento de cuatro meses, sea librado el pleyto, si deue valer, o non, la escusacion. E si aquel que es dado por guardador, mostrare escusa derecha, e non sela quiere caber el Judgador ante quien la mostrare, si se sintiere agrauiado de la sentencia que diere, puedesse alçar della.

I. I. XV. 16. Qui autem vult se excusare, si plures habeat excusationes, et de quibusdam non probaverit, aliis uti intra tempora constituta non prohibentur. Qui autem excusare se volunt, non appellant; sed, intra dies quinquaginta continuos, ex que cognoverint se tutores datos, excusare se debent, cujuscumque generis sint, id est, qualitercumque dati fuerint tutores, si intra centesimum lapidem sunt ab eo loco ubi tutores dati sunt. Si vero ultra centesimum habitant, dinumeratione facta viginti millium diurnorum, et amplius triginta dierum : quod tamen, ut Scaevola dicebat, sic debet computari, ut ne minus sint quam quinquaginta dies.

16. El que propone su excusa, y tiene diferentes causas, aunque no haya probado alguna de las alegadas, puede proponer otras en el término legal. No apelan de la resolución, pero deben alegar las excusas en los cincuenta días subsiguientes á aquel en que supieron el nombramiento, si están á menos de cien millas del lugar donde se les ha nombrado; pero si habitan á mayor distancia, se aumenta un día por cada veinte millas, y se añaden treinta; término que debe computarse, como dice Scaevola, de manera que nunca se conceden menos de cincuenta días.

D. XXVII. I. 13. I. Multa vero observare oportet, ut

I. Se deben observar muchas cosas para que á los

permittantur tutores vel curatores causas remissionis exponere. Oportet enim eos constituta tempora haec. Qui enim in ipsa civitate est, ubi creatur, vel intra centesimum lapidem a civitate, intra quinquaginta dies excusabitur, postea autem non admittetur, sed tenebitur ad sollicitudinem; et si horum quid non fecerit, erit in eadem causa in qua esset, si apparuisset proprio periculo ipsum negligere, neque ulla ei via relicta erit ad excusationem. Qui autem supra centum milliaria a civitate abest, viginti milliaria habebit numerata in unam quamque diem, a quo cognoverit; oportet autem ei manifestari a Praesidibus vel in faciem, vel ad domum, et extra hos alios triginta dias habebit ad excusationem. Hoc autem convenit et iis, qui testamento dati sunt, sive tutores fuerint, sive curatores, quos confirmari a magistratibus consuetum est.

tutores ó á los curadores se les admitan sus excusas : conviene que se presenten ante el Juez dentro del tiempo que previenen las leyes. A los que están en la misma ciudad donde son nombrados, ó á cien millas, se señalan estos términos : han de proponer su excusacion dentro de cincuenta días, y después no se les admitirá, y se les obligará á servir la tutela; y si no hiciesen esto, estarán en el mismo estado que si menospreciasen el serlo á riesgo suyo, ni se les dexase arbitrio para excusarse. Al que habita á mas de cien millas de la ciudad, se le contarán veinte millas por día desde que llegó á su noticia (los Presidentes se lo deben notificar ó en persona, ó en su casa); y fuera de éstos, tendrá otros treinta días para excusarse : esto se entiende de los que fueron nombrados por testamento, que es costumbre que los confirmen los Magistrados, ya sean tutores ó curadores.

COMENTARIO.

266. Aceptado el cargo de guardador, se originan gastos y dificultades cuando es necesario discernir la guarda á otro. Síguese, pues, que se ha procedido acertadamente al determinar los plazos dentro de los cuales deben alegarse los motivos de excusa.

Por otra parte, no hubiera sido prudente dejar á la voluntad del guardador el plazo en que la excusa se alegue porque mientras tanto hubiera carecido el pupilo de un

persona que le represente ó habría sido necesario nombrar curador interino, cuya administración ocasiona gastos indebidos y dificultades.

267. La determinación de los plazos es obra de la prudencia y de las circunstancias. Si el guardador se halla en el departamento donde ejerce jurisdicción el juez que ha de conocer en las excusas, debe alegarlas dentro de los treinta días subsiguientes á aquel en que se le hizo saber el nombramiento.

Como es necesario que conste de una manera auténtica la fecha de la notificación, y como la excusa debe alegarse ante el juez, juzgamos que la notificación tiene de efectuarse por el respectivo funcionario.

Al Código de enjuiciamentos corresponde fijar los trámites que han de observarse cuando las guardas se disciernen.

268. Si el guardador no está en el departamento, pero sí en el territorio de la República, se amplía ese plazo cuatro días por cada cincuenta quilómetros de distancia entre la ciudad cabecera del departamento y la residencia actual del guardador.

Expresando la ley que por cada cincuenta quilómetros se concede la prorrogación de cuatro días, síguese que las fracciones no entran en cuenta, y que, por lo mismo, hay cuatro días de plazo aun cuando la distancia sea de noventa y nueve quilómetros. Esto no origina inconveniente alguno atento el largo plazo y la corta distancia; pues cincuenta quilómetros son dos jornadas por fragosos que sean los caminos.

Art. 521. Toda dilacion que esceda del plazo legal i que con mediana dilijencia hubiera podido evitarse, impondrá al tutor o curador la responsabilidad de los perjuicios que se siguieren de su retardo en encargarse de la tutela o curaduría; i hará ademas inadmisibles sus escusas voluntarias, a no ser que por el interés del pupilo convenga aceptarlas.

REFERENCIAS.

Plazo legal. 520.
Mediana diligencia. 44.

Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Perjuicios. 1556-1558.
Excusas voluntarias. 496. 514. nos 5º, 8º, 9º.
Pupilo. 346.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 612.
C. E. 510.

C. de N. 441. S'il parvient à se faire exempter de la tutelle, ceux qui auront rejeté l'excuse, pourront être condamnés aux frais de l'instance.

S'il succombe, il sera condamné lui-même.

341. Si consigue que se le exonere de la tutela, los que hubieren rechazado la excusa, pueden ser condenados en las costas de la instancia.

Si pierde, él debe ser condenado.

C. P. 337. Si el guardador nombrado no propone sus excusas dentro de los términos señalados en el Código de enjuiciamentos, se tendrá por aceptado el cargo.

C. M. 474. Por el lapso de los términos se entiende renunciada la excusa.

COMENTARIO.

269. La demora en alegar las excusas surte dos efectos :

1º Impone al guardador la responsabilidad de los perjuicios que se siguieren de su retardo en encargarse de la guarda :

2º No se admiten las excusas voluntarias, á no ser que por interés del pupilo convenga aceptarlas.

270. Los perjuicios consisten en el daño emergente y lucro cesante; y como se determinan conforme á los arts. 1556 á 1558, nos referimos á su comentario.

271. Para exonerarse de indemnizar los perjuicios, el guardador puede probar que se halló en imposibilidad de alegar la excusa oportunamente. Déjase á la discreción del juez calificar la prueba : una grave enfermedad, calamidades domésticas, desgracias provenientes de casos fortuitos, como incendios, terremotos, serían suficientes para

que el juez declarase que el guardador no se ha constituído en mora.

272. Como la palabra excusa lleva consigo la idea de facultad discrecional, debió evitar el legislador el juego de palabras : *excusa voluntaria*; las cuales sugieren la idea de *excusa obligatoria*; lo cual fuera un absurdo.

Parece que se quiso enunciar el siguientes pensamiento :

Entre las excusas hay algunas que pueden alegarse atendiéndose á las ocupaciones del guardador, sin que obsten en realidad al buen ejercicio de la guarda, como, por ejemplo, las excusas de los ministros de los tribunales.

Otras se fundan en la falta de idoneidad del guardador, como la de las mujeres, la de los que han cumplido sesenta y cinco años.

El legislador denomina las primeras excusas voluntarias, y no las acepta cuando no se han alegado oportunamente.

Pero hay casos en que al pupilo conviene que se acepten, porque el guardador no se halle en aptitud de desempeñar el cargo bien. Si, por ejemplo, un padre tiene bajo su patria potestad seis hijos legítimos, y manifiesta que el trabajo para proveer á la subsistencia de éstos no le deja tiempo para el ejercicio de la guarda, el juez aceptará la excusa atendiendo al beneficio del pupilo.

Las excusas provenientes de la falta de idoneidad surten el efecto de que se acepten aun cuando el guardador se constituya en mora, pero es responsable de los perjuicios que de ella pudieran provenir.

Art. 522. Los motivos de escusa, que durante la tutela sobrevengan, no prescriben por ninguna demora en alegarlos (*).

REFERENCIAS.

Excusa. 496.
Tutela. 341.
Prescriben. 2492.

(*) Pothier. IX. p. 61.—Dalloz. Minorité. 327.—Zachariae. (A. R.). I. § 108.—Berriat-Saint-Prix. 1512-1515.—Accarias. I. 139.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 613.
C. E. 511.
C. de N. 431. (Véanse las *Concordancias* del artículo.)
P. de G. 214. Si las causas de escusa sobrevienen á la admision de la tutela, ó pro-tutela, deberán proponerse ante el consejo dentro de los diez dias desde que el tutor ó pro-tutor tuvieren conocimiento de ellas; pasado este término no serán oidos.

COMENTARIO.

273. Como las excusas no dependen sino de la voluntad del individuo que debe resolver si se halla ó no en el caso de alegarlas, síguese que cuando sobrevienen no puede haber plazo alguno para deponer el cargo que ya está ejerciéndose.

Si las excusas preceden á la aceptación del cargo, deben necesariamente alegarse, porque las diligencias anteriores al discernimiento exigen tiempo y gastos. Pero si los motivos de excusa sobrevienen, en nada se perjudica el pupilo si después de ellas se ejerce el cargo más ó menos tiempo.

Además, el curso ordinario de las cosas es lo que hace comprender al guardador si el interés mismo del pupilo exige que se nombre otro. Así, por ejemplo, mientras el guardador ejerce el cargo cumple la edad de sesenta y cinco años, y conceptúa que su salud y el estado de sus facultades intelectuales le permiten desempeñar la guarda. Pero á medida que el tiempo pasa, deteriórase la salud, se halla menos expedito para el desempeño del cargo, y llega un día en que le es imposible ejercerlo. Nada fuera, pues, más anómalo que señalar un término dentro del cual deban alegarse las excusas supervenientes.

Art. 523. Si el tutor o curador nombrado está en pais estranjero, i se ignora cuando ha de volver, o si no se sabe su paradero, podrá el juez, segun las circunstancias, señalar un plazo dentro del cual se presente el tutor o curador á encargarse de la tutela ó curaduria o a escusarse; i espirado el plazo, podrá, segun las circunstancias, ampliarlo, o declarar inválido el nombramiento; el cual no convalecerá, aunque despues se presente el tutor o curador (*).

REFERENCIAS.

Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Un plazo dentro del cual se presenten. 48. 49.
Excusarse. 496.
Todo el artículo. 520.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 614.
C. E. 512. Si el tutor ó curador nombrado están en nación extranjera...

COMENTARIO.

274. Este artículo encierra las siguientes reglas:

1ª Si el tutor ó curador nombrado está en nación extranjera, y se ignora cúando ha de volver, ó no se sabe su paradero, puede el juez, según las circunstancias, señalar un plazo dentro del cual se presente el tutor ó curador á encargarse de la guarda ó excusarse.

2ª Expirado el plazo, puede el juez, según las circunstancias, ampliarlo ó declarar inválido el nombramiento :

3ª Á declararse inválido el nombramiento, no convalece aunque después se presente el tutor ó curador.

Concédense al juez facultades discrecionales, porque así lo exigen las circunstancias. Él es quien aprecia los hechos de donde se deduzca si debe ordenar que el guardador se presente á ejercer el cargo ó á excusarse.

Aun expirado el plazo ejerce facultades discrecionales sobre si debe ampliarlo ó declarar inválido el nombramiento. Las circunstancias previstas en el primer caso á veces se alteran, de ahí que no era suficiente fijar un término, y que, expirado éste, puede quedar otra expectativa ó

ser necesario declarar inválido el nombramiento, para designar otro guardador.

Si se declara inválido el nombramiento por no haberse presentado el guardador, desígnase, otro, y salta á la vista que serían gravísimos los inconvenientes si, hecho el nuevo nombramiento, se declarase que subsiste el primero.

---

§ 3

Reglas comunes a las incapacidades i a las escusas

Art. 524. El juicio sobre las incapacidades o escusas alegadas por el guardador deberá seguirse con el respectivo defensor (*).

REFERENCIAS.

Incapacidades ó excusas. 496.
Guardador. 338.

CONCORDANCIAS.

C. E. 513.
C. C. 612.

COMENTARIO.

275. Alegadas las incapacidades ó las excusas, en el juicio debe intervenir necesariamente el defensor de menores. Es necesaria la audiencia del defensor y notificarle con todas las providencias; pues el defensor es en este caso á manera de representante del ministerio público, interesado en todo cuanto atañe á los pupilos. Pero el defensor no representaría en juicio al pupilo, porque una persona no puede litigar sino por sí misma ó por medio de su representante legal. El defensor de menores no es representante legal de los pupilos; luego cuando se litiga sobre las excusas ó las incapacidades, el juez debe dar al pupilo curador *ad litem*.

(a) El juicio sobre las incapacidades o excusas alegadas por el guardador deberá seguirse con el respectivo defensor o con el ministerio público. (Artículo 615 del Proyecto Inédito.)

Al Codigo de enjuiciamientos correspondía los trámites propios del juicio sobre incapacidad ó excusa del guardador.

Art. 525. Si el juez en la primera instancia no reconociere las causas de incapacidad alegadas por el guardador, o no aceptare sus escusas i si el guardador no apelare, o por el Tribunal de apelacion se confirmare el fallo del juez *a quo*, será el guardador responsable de cualesquiera perjuicios que de su retardo en encargarse de la guarda hayan resultado al pupilo.

No tendrá lugar esta responsabilidad, si el tutor o curador, para exonerarse de ella, ofreciere encargarse interinamente de la tutela o curaduria (*).

REFERENCIAS.

Causas de incapacidad. 496-508.
Curador. 338.
Excusas. 496.
Perjuicios. 155-158.
Pupilo. 346.
Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Interinamente. 371.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 615. Si el juez en la primera instancia no reconociere las causas de incapacidad o no aceptare las excusas, podrá apelarse de su fallo.

616. Si no se apelare, o si por el tribunal de apelacion se confirmare el fallo del juez *a quo*, será responsable el tutor o curador de cualesquiera perjuicios que de su retardo en encagarse de la tutela o curaduria hayan resultado al pupilo.

617. No tendrá lugar esta responsabilidad si el tutor o curador, para exonerarse de ella, ofreciere encargarse

---

(*) Locré. VII. 137, art. 42-138. art. 51-223. 22. — Toullier. II. 1157. — Demolombe. VII. 451. 459. — Zachariae. (M. V.). 1. § 216.

interinamente de dicha tutela o curaduría, i el juez estimare que puede aceptarse esta oferta. sin peligro de los intereses del pupilo (a).

C. E. 514.

C. de N. 440. Si ses excuses sont rejetées, il pourra se pourvoir devant les tribunaux pour les faire admettre; mais il sera, pendant le litige, tenu d'administrer provisoirement.

440. Si se rechazan las excusas, el tutor podrá apelarlas para que las admitan; pero, durante el litigio, está obligado á administrar provisionalmente.

P. de G. 216. Durante el juicio de escusa, el que la proponga está obligado á ejercer su cargo; no haciéndolo asi, el consejo de familia nombrará persona que la sustituya, quedando el primero responsable de la gestion del sustituto, si fuere desechada la excusa.

C. Esp. 250. (El 216 del Proyecto de Goyena.)

20. Tutor vel curator, cuius iniusta appellatio pronuntiata erit, cuiusve excusatio recepta non sit, ex quo accedere administrationem debuit, erit obligatus.

39. § 6. Tutor datus adversus ipsam creationem provocavit; heres eius postea victus praeteriti temporis periculum praestabit, quia non videtur levis culpa, contra iuris auctoritatem man-

20. Si se declaró por injusta la apelacion que interpuso el tutor ó el curador, por no haberle admitido la excusa, estará obligado desde que debió admitir la administración.

§ 6. El tutor nombrado apeló contra el nombramiento : si despues se pronunciase sentencia contra su heredero, se hará responsable á la pérdida del tiempo pasado; porque no parece

(a) Si el juez en la primera instancia no reconociere las causas de incapacidad alegadas por el guardador, o no aceptare sus excusas, i si el guardador no apelare, o por el tribunal de apelacion se confirmare el fallo del juez *a quo*, será el guardador responsable de cualesquiera perjuicios que de su retardo en encargarse de la guarda hayan resultado al pupilo.

No tendrá lugar esta responsabilidad, si el tutor o curador, para exonerarse de ella, ofreciere encargarse interinamente de la tutela o curaduría. (Artículo 616 del Proyecto Inédito.)

datum tutelae officium detrectare.	culpa leve no admitir el cargo de tutor contra la disposicion de derecho.

COMENTARIO.

276. Esta disposición conduce á evitar los perjuicios que sobrevendrían al pupilo cuando el guardador, por no entrar en el desempeño del cargo, retarda indebidamente el litigio sobre incapacidad ó excusa. Dáse efecto retroactivo á la sentencia, y se entiende que el guardador debió desempeñar el cargo tan luego como fue nombrado, y á no hacerlo así responde de todos los perjuicios que la demora en encargarse de la guarda hubiere ocasionado al pupilo.

No puede el guardador evitar la responsabilidad sino ofreciendo encargarse interinamente de la guarda mientras se siga el juicio.

277. Nótese que es una mera *oferta* del guardador, y que el juez no está obligado á aceptarla; por lo mismo queda á la discreción del juez, según las circunstancias, nombrar un guardador interino aun cuando el llamado á ejercer el cargo manifieste que está pronto á desempeñarlo. En especial cuando se trata de incapacidades, que no se puntualizan sino en beneficio del pupilo, raro sería el caso en que la prudencia aconseje conferir interinamente el cargo al que alega la incapacidad, porque si ella se justificare, resultará que el guardador que fue incapaz para administrar la curaduría la ha desempeñado largo tiempo como interino. Y tanto más peligroso encargar la curaduría interinamente al que alega incapacidad cuanto los interinos no están obligados á rendir fianza.

TÍTULO XXXI.

De la remuneracion de los tutores i curadores.

Art. 526. El tutor o curador tendrá, en jeneral, en recompensa de su trabajo la décima parte de los frutos de aquellos bienes de su pupilo que administra.

Si hubiere varios tutores o curadores que administren conjuntamente, se dividirá entre ellos la décima por partes iguales.

Pero si uno de los guardadores ejerce funciones a que no está anexa la percepcion de frutos, deducirá el juez de la décima de los otros la remuneracion que crea justo asignarle.

Podrá tambien aumentar la décima de un guardador, deduciendo este aumento de la décima de los otros, cuando hubiere una manifiesta desproporcion entre los trabajos i los emolumentos respectivos.

Se dictarán estas dos providencias por el juez, en caso necesario, a peticion del respectivo guardador, i con audiencia de los otros (*).

REFERENCIAS.

Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Frutos. 644-646.
Bienes pupilares que administren. 391.
Administren conjuntamente. 341. 360. 363. 370.

(*) Laurent. V. 25. — Gutiérrez. Part. III. cap. II. 1. 6. 7. 17 18. — Febrero. 1. 170-172. 3-173. 5-176. 8. 9.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 618. El tutor o curador tendrá, en jeneral, en recompensa de su trabajo la décima parte de los frutos de aquella parte de los bienes de su pupilo que administra.

619. Si hubiere varios tutores o curadores que administren conjuntamente, se dividirá entre ellos la décima por partes iguales.

620. Dividida, la administracion, cada tutor o curador cobrará la décima de los frutos en lo que separadamente administra.

621. Si el cuidado de la persona del pupilo se confiere exclusivamente a uno de los tutores o curadores, se deducirá de la décima la cantidad que pareciere equitativa para recompensar este especial encargo.

La misma regla se seguirá para la separada recompensa de otros encargos especiales a que no esté unida la percepcion de los frutos.

623. Podrá el juez, habiendo tomado conocimiento de las circunstancias, rebajar la remuneracion de los tutores o curadores, designada en los artículos precedentes, cuando pareciere mucho mas que proporcionada al trabajo (a).

C. E. 515.

C. Arg. 451. El tutor percibirá por sus cuidados y trabajos la décima parte de los frutos líquidos de los bienes del menor, tomando en cuenta, para la liquidacion de ellos, los gastos invertidos en la produccion de los frutos, todas las pensiones, contribuciones públicas ó cargas usufructuarias á que esté sujeto el patrimonio del menor.

(a) Art. 618. El tutor o curador tendrá, en jeneral, en recompensa de su trabajo, la décima parte de los frutos de aquellos bienes de su pupilo que administra.

Si hubiere varios tutores o curadores que administren conjuntamente, se dividirá entre ellos la décima por partes iguales.

Si uno de los guardadores ejerce funciones a que no está anexa la percepcion de frutos, deducirá el juez de la décima de los otros la remuneracion que crea justo asignarle.

Podrá tambien aumentar la décima de un guardador, deduciendo este aumento de la décima de los otros, cuando hubiere una manifiesta desproporcion entre los trabajos i emolumentos respectivos. (Artículo 620 del Proyecto Inédito.)

P. de G. 253. El tutor tiene derecho á una retribucion o sobre los bienes del menor, que podrá fijar el padre ó la madre en el testamento, y en su defecto el consejo de familia...

C. C. 614.

C. P. 353. El guardador tiene derecho á que se le abone cuanto hubiese gastado justa y legalmente en beneficio del menor, y á que se le pague, en recompensa de su trabajo, el seis por ciento de los frutos consumidos, y el ocho por ciento de los capitalizados.

C. M. 547. El tutor tiene derecho á una retribución sobre los bienes del menor, que podrán fijar el ascendiente ó extraño que conforme á derecho le nombre en su testamento, y en defecto de ellos, y para los tutores legitimos y dativos, el juez.

548. En ningún caso bajará la retribución del cuatro, ni excederá del diez por ciento de las rentas líquidas de dichos bienes.

549. Si los bienes del menor tuvieren un aumento extraordinario en sus productos, debido exclusivamente á la industria y diligencia del tutor, tendrá éste derecho á que se le aumente la remuneración hasta una mitad más del diez por ciento que fija el artículo anterior. La calificación del aumento se hará por el juez, con audiencia del curador.

550. Para que pueda hacerse en la retribución de los tutores el aumento extraordinario que permite el artículo anterior, será requisito indispensable que por lo menos en dos años consecutivos haya obtenido el tutor la aprobación absoluta de su cuenta.

C. de la L. 342. El tutor puede tomar, como remuneración, por su trabajo, el diez por ciento del producto anual de las rentas confiadas á su gestión.

C. Esp. 276. El tutor tiene derecho á una retribución sobre los bienes del menor ó incapacitado.

Cuando ésta no hubiere sido fijada por los que nombraron el tutor testamentario, ó cuando se trate de tutores legítimos ó dativos, el consejo de familia la fijará teniendo en cuenta la importancia del caudal y el trabajo que ha de proporcionar su administración.

En ningún caso bajará la retribución del 4, ni excederá del 10 por 100 de las rentas ó productos líquidos de los bienes.

Contra el acuerdo en que se fije la retribución del tutor podrá éste recurrir á los Tribunales.

C. A. 266. El tribunal puede conceder á los tutores diligentes una recompensa anual proporcionada á los frutos que han economizado; pero nunca debe exceder ella del cinco por ciento de los frutos liquidos ni de cuatro mil florines por año.

267. Si la hacienda del pupilo es tan escasa que no puede efectuarse ninguna economia, ó solo una muy exigua, puede concederse al tutor que ha conservado intactos los bienes, ó que le ha suministrado subsistencia conveniente, una remuneración proporcionada á las circunstancias.

Puede concederse al tutor una remuneración anual que no exceda del cinco por ciento de los frutos, ni de cuatro mil florines. Si los bienes son de poca monta, puede concederse al tutor una remuneración, por sus servicios, cuando el pupilo sea mayor.

D. XXVI. VII. 33. § 3. Principalibus Constitutionibus declaratur, sumtuum, qui bona fide in tutelam, non qui in ipsos tutores fiunt, ratio haberi solet, nisi ab eo, qui eum dat, certum solatium ei constitutum est.

§ 3. Se declara por las constituciones de los príncipes, que el gasto que se hizo con buena fe para la tutela, no para los mismos tutores, se suele abonar en la cuenta : á no ser que al que lo dá, se le haya señalado cierta recompensa.

COMENTARIO.

278. Las legislaciones son varias en cuanto á la remuneración de los tutores y curadores. Si bien las leyes romanas declaraban que el cargo de guardador es gratuito, facultaban al juez para determinar una remuneración que correspondiese á los afanes del guardador, y la llamaban, no honorario, qué era la remuneración de las profesiones liberales, sino *solertium* porque se referían á las fatigas del guardador.

Las leyes españolas disponían que el juez asignase al guardador hasta la décima parte de los respectivos frutos; y esa disposición, con las explicaciones de Gutiérrez, sirvió de base al proyecto de D. Andrés Bello.

279. La regla general consiste en que el guardador tenga

por remuneración la décima parte de los frutos que produzcan los bienes pupilares. Equitativa y acaso necesaria es la remuneración; pues de otra manera el pupilo se enriquece á expensas del guardador.

Si se toma al hombre tal cual es, no puede desconocerse que exceptuándose muy raros casos, no emprende él en un trabajo asiduo sino cuando es lucrativo. Los emolumentos que consisten en una cuota tienen la ventaja de la solidaridad entre la diligencia del guardador y los intereses pupilares; pues á medida que éstos progresen, es mayor la remuneración.

280. Aunque haya dos ó más guardadores, una sola es la décima, y ella se divide entre los mismos por partes iguales.

281. Si uno de los guardadores no administra bienes, ó su administración ne se refiere á percepción de frutos, la remuneración del guardador debe determinarse por el juez, deduciendo la remuneración de la décima que á los otros corresponde. De manera que en ningún caso consistiría la remuneración de todos los guardadores juntos sino en la décima de los frutos.

282. Recuérdese que los frutos son naturales ó civiles. Naturales los que da la naturaleza ayudada ó no de la industria humana, como las cosechas de los predios rústicos; civiles, las pensiones de arrendamiento, los intereses de los capitales, los réditos de las rentas vitalicias.

283. Nótese también que aun cuando hay dos ó más tutores ó curadores que administren puede el juez dividir la administración, y que entonces no se forma de los frutos un fondo común para tomar de ahí la décima divisible entre todos los guardadores, sino que cada uno recibe la décima de los frutos producidos por los bienes que administra. De esa manera cada uno de los guardadores emplea más diligentia en administrar porque la remuneración es proporcional al trabajo y la industria.

284. Pero puede muy bien suceder que uno de los guardadores admnistre bienes que produzcan renta fácil como los predios de ganadería ó los arrendados; que otro de los guardadores se entienda en negocios de poca importancia, y que intervenga en lo concerniente al cuidado personal del pupilo. Entonces, si la remuneración no es proporcionada

al trabajo puede el juez aumentarla deduciendo de la décima de los otros. Pero en la distribución debe tener presente que ella, en su totalidad, no puede exceder nunca de la décima, y que ésta es la que se distribuye entre los guardadores.

285. Todas las providencias conducentes á determinar la remuneración de cada guardador, cuando hubiere dos ó más, se dictan á petición del interesado y con audiencia de los otros. La leyes adjetivas determinan breves trámites para que el juez proceda sumariamente á dirimir las diferencias entre los guardadores, evitando litigios odiosos, que redundan siempre en daño del pupilo.

Art. 527. La distribucion de la décima se hará segun las reglas jenerales del artículo precedente, inc. 1° i 2°. miéntras en conformidad a los inc. 3° i 4° no se altere por acuerdo de las partes o por decreto del juez; ni rejirá la nueva distribucion sino desde la fecha del acuerdo o del decreto.

REFERENCIAS.

Décima. 526.

CONCORDANCIAS.

C. E. 516. La distribución de la décima se hará según las reglas generales del artículo precedente, incisos 1° y 2°, mientras, en conformidad á los incisos 3°, 4°, no se altere, por acuerdo de las partes ó por decreto del juez; y no regirá la nueva distribución sino desde la fecha del acuerdo ó disposición judicial.

C. C. 615.

(a) La distribucion de la décima se hará segun las reglas jenerales del artículo 618, miéntras el juez no la altere, en conformidad al artículo 620, a peticion de alguno de los guardadores i con audiencia de los otros; ni rejirá la nueva distribucion sino desde la fecha del acuerdo o del decreto. (Artículo 621 del Proyecto Inédito.)

COMENTARIO.

286. Las reglas especiales que rigen respecto á la remuneración son las dos primeras puntualizadas en el artículo precedente, á saber :

1ª Que la remuneración del guardador es la décima parte de los frutos que producen los bienes pupilares; y

2ª Que si hay dos ó más guardadores, se distribuya entre ellos la décima por partes iguales.

Si quiere alterarse esa distribución, es menester un acuerdo de los guardadores, que son libres para dividirse la décima como lo tengan á bien.

La distribución proveniente de un acuerdo no rige sino desde que éste se efectúa.

Si los guardadores no se acordaren, acuden al juez para que distribuya la décima conforme al art. 526, y la resolución judicial no surte efecto sino desde su fecha.

Art. 528. Los gastos necesarios ocurridos a los tutores o curadores en el desempeño de su cargo se les abonarán separadamente, i no se imputarán a la décima (*).

REFERENCIAS.

Tutores. 341.
Curadores. 342. 345.
Cargo. 338.
Décima. 526.
Todo el artículo. 414.

CONCORDANCIAS

P. de B. 622.
C. E. 517.
P. de G. 263. Serán abonables al tutor todos los gastos hechos debida y legalmente, aunque de ellos no haya re-

---

(*) Demante. II. 232-232 bis. 11.—Febrero I. 176. 7.—Gutiérrez. Part. III. cap. II. 2-4. 18.

sultado utilidad al menor, si esto ha acontecido sin culpa del primero, y aunque los haya anticipado de su proprio caudal.

XXVII. III. I. § 9. Item sumtus litis tutor reputabis, et viatica, si ex efficio necesse habuit aliquo excurrere vel proficisci.

§ 9. Tambien se le abonarán al tutor los gastos del pleyto, y los viages, si por razon de su oficio tuvo que hacer algunos.

COMENTARIO.

287. Esta disposición es consecuencia necesaria del art. 414 : " El tutor ó curador tiene derecho á que se le abonen los gastos en el ejercicio de su cargo : en caso de legítima reclamación los hará tasar el juez. "

Si esos gastos se le abonan al guardador, dedúcese que no se le imputan á la décima. Luego, esta disposición es del todo nugatoria. Acaso fue mera distracción de D. Andrés Bello que en este artículo copió casi textualmente la doctrina de Gutiérrez.

Art. 529. Toda asignación que espresamente se haga al tutor o curador testamentario en recompensa de su trabajo, se imputará a lo que de la décima de los frutos hubiere de caber a dicho tutor o curador; i si valiere ménos, tendrá derecho a que se le complete su remuneracion; pero si valiere mas, no será obligado a pagar el esceso mientras éste quepa en la cuota de bienes de que el testador pudo disponer a su arbitrio.

REFERENCIAS.

Asignación. 953.
Tutor o curador testamentario. 353-356. 358. 360.
Décima. 526.
Frutos. 644-646.
La cuota de bienes de que el testador pudo disponer á su arbitrio. 1182. 1184.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 624. Toda herencia o legado que se asigne al tutor o curador testamentario, se entenderá que se le deja en recompensa de su trabajo; a ménos que el testador signifique expresamente otro motivo para la asignacion, o que ésta se le impute al tutor o curador en su lejítima, o en su cuarta conyugal.

Fuera de estos casos, la dicha herencia o legado se imputará a lo que de la décima de los frutos hubiere de caber a dicho tutor o curador; i si valiere mucho ménos, tendrá derecho el tutor o curador a que se le complete su porcion; pero, si valiere mas, no será obligado a pagar el exceso.

C. E. 518. Toda asignación que expresamente se haga al tutor ó curador testamentario, en recompensa de su trabajo, se imputará á lo que de la décima de los frutos hubiere de caber á dicho tutor ó curador. Si valiere menos, tendrá derecho á que se le complete su renumeración; pero si valiere más, no estará obligado á pagar el exceso, mientras éste quepa en la cuota de bienes de que el testador pudo disponer á su arbitrio.

C. Arg. 454. Si el tutor nombrado por los padres hubiese recibido algun legado de ellos, que pueda estimarse como recompensa de su trabajo, no tendrá derecho á la décima; pero es libre para no percibir el legado, ó volver lo percibido y recibir la décima.

COMENTARIO.

288. Cuando el testador designa la persona que ha de ejercer la guarda, y le deja una asignación en recompensa de su trabajo, debe imputarse ella á la décima.

Si la asignación valiere menos que la décima, el guardador tiene derecho á que ésta se le complete, porque siendo obligatorio el cargo, la remuneración depende, no de la voluntad del testador, sino de la ley.

Si la asignación fuere mayor que la décima, el guardador tiene derecho á la asignación íntegra; pues si bien es cierto que el testador se propone exclusivamente remunerar el cargo, no puede desconocerse que hay una asigna-

ción destinada á un fin especialísimo, y que las asignaciones modales no tienen otros límites que la voluntad del testador en cuanto sea conforme á derecho.

Nótese que el guardador no está obligado á devolver el exceso mientras éste quepa en la porción de bienes que el testador puede disponer á su arbitrio, esto es, en la mitad cuando el testador no deja descendientes legítimos, y, en el caso contrario, de la cuarta parte. Pero si el guardador fuere descendiente legítimo del testador, ¿por qué no pudiera destinar á la remuneración la cuarta de mejoras? Salta á la vista que ello no se opondría al sistema del Código civil, pero sí al clarísimo tenor literal del artículo.

En el art. 624 del Proyecto de Bello no se habla sino de la obligación de no devolver el exceso; mas la Comisión Revisora se fijó sólo en el caso más ordinario : que el guardador no fuese descendiente legítimo del testador; y de ahí proviene que el descendiente legítimo guardador no puede recibir la cuarta de mejoras en remuneración de la guarda.

Art. 530. Las escusas aceptadas privan al tutor o curador testamentario de la asignacion que se le haya hecho en remuneracion de su trabajo.

Pero las escusas sobrevinientes le privarán solamente de una parte proporcional.

REFERENCIAS.

Excusas.514-518.
Tutor ó curador testamentario. 453-456. 360.
Asignación. 953.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 625. Las excusas voluntarias privan al tutor o curador testamentario de la herencia o legado que se entienda, segun el artículo precedente, habérsele asignado en renumeracion de su trabajo (a).

(a) Las excusas aceptadas privan al tutor o curador testamentario de la herencia o legado que se entienda, segun el ar-

C. E. 519.

C. Esp. 251. El tutor testamentario que se excuse de la tutela, perderá lo que voluntariamente le hubiese dejado el que le nombró.

COMENTARIO.

289. Este artículo contrapone las excusas aceptadas á las excusas supervenientes; lo cual es anómalo, pues tanto las excusas que existen al tiempo de deferirse la guarda como las posteriores no surten efecto mientras no son aceptadas.

Como lo hemos visto en las *Concordancias,* el art. 625 del Proyecto de Bello expresa que las excusas voluntarias privan al tutor ó curador testamentario de la herencia ó legado que se deja según el art. 624 (análogo al 529 del Código). Como D. Andrés Bello no hablaba sino de excusas voluntarias, esto es, de aquellas en que predomina la parte discrecional sobre los verdaderos impedimentos, la Comisión Revisora quiso modificar el artículo fijándose, no en lo discrecional de las excusas, sino en si éstas existen ó no al tiempo de deferirse la guarda. Si existen, se alegan y son aceptadas, el guardador no tiene derecho á la asignación testamentaria porque ella envuelve, además del modo, la condición implícita de que el guardador proceda á desempeñar el cargo.

Pero si la excusa sobreviene, el guardador la alega, y es aceptada, no pierde él sino una parte proporcional.

290. No parece equitativa esta última parte, porque pugna con la voluntad del testador, y faculta al guardador para enriquecerse burlando lo dispuesto en el testamento. Supóngase que la décima no asciende sino á quinientos pesos anuales, y que el testador hubiere dejado diez mil pesos en recompensa de la guarda; que atenta la edad del pupilo se calcula que la guarda durará doce años; transcurridos

---

tículo precedente, habérsele asignado en remuneracion de su trabajo.

Pero las excusas sobrevinientes le privarán solamente de una parte proporcional. (Art. 625 del Proyecto Inédito.)

los seis se excusa el guardador, y tiene derecho á la mitad, cuando el testador se propuso que la guarda fuese administrada los doce años. Es una regla fundada en la naturaleza misma de las asignaciones testamentarias que para interpretarlas se atiende ante todo á la voluntad del testador; la cual no puede manifestarse más claramente haciendo depender la asignación del ejercicio de la guarda íntegra.

Lo equitativo fuera que si la excusa superveniente fuese aceptada, el guardador no percibiese sino la décima, y restituyera lo demás.

291. Cuando la curaduría no debe durar un tiempo fijo, como la del sordo-mudo, la del demente, pudiera haber dificultades al computar la parte proporcional puntualizada en el inciso segundo del art. 530.

Entonces el juez atendería á las probabilidades de vida, para lo cual debiera oír el dictamen de facultativos. Si, por ejemplo, se tratase de un sordo-mudo de diez y seis ó diez y ocho años, sano y robusto, pudiera calcularse que vivirá por lo menos treinta años más; y si el curador no ha ejercido la guarda sino cinco años, no tendrá derecho sino á la sexta parte de la asignación; pero si esa parte es menor que la décima, el guardador puede exigir que ésta se le complete.

Art. 531. Las incapacidades preexistentes quitan al guardador todo derecho a la asignacion antedicha.

Si la incapacidad sobreviene sin hecho o culpa del guardador, o si éste fallece durante la guarda, no habrá lugar a la restitucion de la cosa asignada, en todo o parte (a).

(a) Las incapacidades preexistentes quitan al guardador todo derecho á la herencia o legado antedichos.

Si la incapacidad sobreviene sin hecho o culpa del guardador, o si éste fallece durante la guarda, no será obligado a restituir la herencia o legado, en todo o parte. (Artículo 626 del Proyecto Inédito.)

REFERENCIAS.

Incapacidades. 496-508.
Guardador. 338.
Asignación antedicha. 529.
Culpa. 44.
Fallece. 78. 95. 953.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 626. El tutor o curador que es exonerado de su cargo con causa lejítima, sin hecho o culpa suya, o que fallece durante la tutela o curaduria, no es obligado a restituir el legado remuneratorio en todo o parte.
C. E. 520.
C. C. 619.

COMENTARIO.

292. Este artículo prevé dos casos análogos á los puntualizados en el artículo precedente :

1° Si el guardador era incapaz cuando se le defirió la guarda; y

2° Si la incapacidad sobreviene después que la guarda se ha discernido.

293. Si la incapacidad existía al tiempo de deferirse la guarda, el tutor ó curador no tiene derecho á la asignación que se le deja en recompensa de su trabajo; pues no se ha cumplido la condición, y el modo lleva consigo una cláusula resolutoria.

294. Cuando la incapacidad sobreviene, es necesario distinguir :

1° Si la incapacidad se origina de hecho ó culpa del guardador; y

2° Si es del todo independiente de su voluntad.

En el primer caso debería restituír la asignación, pero sólo en cuanto exceda de la décima que le hubiera correspondido.

Si la incapacidad sobreviene sin hecho ó culpa del guardador, no está obligado á la restitución en parte alguna. Fundados en lo expuesto al comentar el artículo precedente,

no nos parece justa la disposición. Aunque el guardador se haya inhabilitado por causa independiente de su voluntad, lo cierto es que no presta el servicio que el testador le ha exigido, y de tal servicio depende la asignación. Lo equitativo fuera que se le pague el valor de la décima y que lo demás restituya.

Art. 532. Si un tutor o curador interino releva de todas sus funciones al propietario, corresponderá su décima íntegra al primero por todo el tiempo que durare su cargo; pero si el propietario retiene alguna parte de sus funciones, retendrá tambien una parte proporcionada de su décima.

Si la remuneracion consistiere en una cuota hereditaria o legado, i el propietario hubiere hecho necesario el nombramiento del interino por una causa justificable, como la de un encargo público, o la de evitar algun grave perjuicio en sus intereses, conservará su herencia o legado íntegramente, i el interino recibirá la décima de los frutos de lo que administre (a).

REFERENCIAS.

Tutor ó curador interino. 371. 543.
Décima. 526.
Cuota hereditaria. 954.
Cargo público. 497. n°. 3°.
Frutos. 644-646.

(a) Si un tutor o curador interino releva de todas sus funciones al propietario, corresponderá la décima íntegra al primero por todo el tiempo que durare su cargo; pero si el propietario retiene alguna parte de sus funciones, retendrá tambien una parte proporcionada de su décima.

Si la remuneracion consistiere en una cuota hereditaria o legado, i el propietario hubiere hecho necesario el nombramiento del interino por una causa justificable, como la de un encargo público, o la de evitar algun grave perjuicio en sus intereses, conservará su herencia o legado íntegramente, i el interino recibirá la décima de los frutos de lo que administre. (Art. 627 del Proyecto Inédito.)

CONCORDANCIAS.

P. de B. 627. Si un tutor o curador interino releva de todas sus funciones al propietario, corresponderá la décima íntegra al primero por todo el tiempo que durare su cargo; pero, si el propietario retiene alguna parte de sus funciones, retendrá tambien una parte proporcionada de la décima.

Lo que se dice de la décima, se aplica á la cuota remuneratoria, cualquiera que sea.

E. E. 521. Si un tutor o curador interino relevan de todas sus funciones al propietario, corresponderá la décima íntegra al primero, por todo el tiempo que durare el cargo; pero si el propietario retiene alguna parte de sus funciones, retendrá también una parte proporcionada de la décima...

C. C. 620.

COMENTARIO.

295. Cuando el guardador interino releva de todas sus funciones al propietario tiene derecho á la décima íntegra, porque administra todos los bienes, y la remuneración, como ya lo hemos visto, es proporcionada á las funciones administrativas del guardador. Entonces el guardador propietario no puede alegar razón alguna para tener participación en la décima.

296. Pero puede muy bien suceder que el guardador propietario conserve alguna de sus funciones, y que el interino no administre sino parte de los bienes. Entonces ambos tienen derecho á la décima, y se observan en todas sus partes las reglas prescritas en el art. 526, esto es, que la décima se distribuye por partes iguales; que puede alterarse esa distribución por acuerdo de los guardadores, y que, á falta de acuerdo, deben acudir al juez para que determine cómo se distribuye la décima.

297. Cuando la remuneración del guardador propietario consiste en una asignación testamentaria, y se nombra curador interino, se distingue si ese nombramiento es en virtud de una causa justificable ó no justificable. En el primer caso el guardador retiene la remuneración íntegra,

y el guardador interino recibe su cuota percibiéndola de los bienes que administra. Lo cual nos parece injusto porque el guardador recibe la remuneración sin prestar el servicio de que ella depende.

No dice expresamente el artículo cómo se efectúa la remuneración cuando no hay una causa justificable que induzca á designar guardador interino. Pero es evidente que entonces la remuneración debe tomarse de la asignación testamentaria hecha al guardador propietario; pues de otra manera no habría diferencia alguna entre dos casos tan distintos.

Art. 533. El tutor o curador que administra fraudulentamente o que contraviene a la disposicion del art. 116, pierde su derecho a la décima, i estará obligado a la restitucion de todo lo que hubiere percibido en remuneracion de su cargo.

Si administra descuidadamente no cobrará la décima de los frutos en aquella parte de los bienes que por su neglijencia hubiere sufrido detrimento o esperimentado una considerable diminucion de productos.

En uno i otro caso queda ademas salva al pupilo la indemnizacion de perjuicios.

REFERENCIAS.

Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Administran. 391.
Fraudulentamente. 44.
Décima. 526.
Obligado. 1437.
Cargo. 338.
Frutos. 644-646.
Pupilo. 346.
Indemnizacion de perjuicios. 1556-1558.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 629.
C. E. 522.
C. C. 621.
C. Arg. 433. El tutor no tendrá derecho á remuneracion alguna, y restituirá lo que por ese título hubiese recibido,

si contrariase á lo prescrito respecto al casamiento de los tutores ó de sus hijos con los pupilos ó pupilas, ó si fuese removido de la tutela por culpa grave, ó si los pupilos solo tuviesen rentas suficientes para sus alimentos y educación, en cuyo caso la décima podrá disminuirse ó no satisfacerse al tutor.

COMENTARIO.

298. El tutor pierde la remuneración en dos casos :

1° Cuando administra fraudulentamente; y

2° Cuando contraviene al art. 116.

299. La administración es fraudulenta si el guardador de ánimo deliberado, con el fin de perjudicar al pupilo, ejecuta actos prohibidos por la ley. Salta á la vista que entonces el guardador contraviene á sus obligaciones esenciales, y que su administración redunda en perjuicio del pupilo. Luego, no tiene derecho á la décima.

Basta un solo acto de fraude para que el guardador incurra en una especie de indignidad que le priva de toda remuneración, imponiéndosele una pena muy análoga á la falta.

300. Recordemos que el art. 116 establece las siguientes reglas :

1ª Mientras una mujer no hubiere cumplido veinticinco años, no es lícito al guardador casarse con ella sin que la cuenta de la administración haya sido aprobada por el juez con audiencia del defensor de menores :

2ª Esta inhabilidad se extiende á los descendientes del guardador para el matrimonio con el pupilo ó pupila :

3ª El matrimonio celebrado en contravención á estas dos reglas sujeta al tutor ó curador que lo haya contraído ó permitido á la pérdida de toda remuneración que por su cargo le corresponde :

4ª No son aplicables estas reglas cuando el matrimonio se ha contraído con autorización de los respectivos ascendientes ó descendientes.

Al comentar el art. 116 observamos que esa disposición es nugatoria, porque al guardador nada le importa perder la remuneración si se casa con la pupila, y que si el des-

cendiente es quien se casa, á éste es á quien el guardador rinde la cuenta.

301. " Si administra descuidadamente ", añade el artículo, " no cobrará la décima de los frutos en aquella parte de los bienes que por su neglijencia hubiere sufrido detrimento o esperimentado una considerable disminucion de productos.

" En uno i otro caso queda además salva al pupilo la indemnización de perjuicios. "

Evidentísima es la razon en que este precepto se funda. La remuneración no puede concederse al guardador sino cuando administra bien, y si los resultados manifiestan que administra mal, inicuo fuera remunerarle.

302. Como el legislador se limita ahora á dar reglas sobre la remuneración de los guardadores, síguese que ellas no obstan á las acciones que el pupilo ó las personas que le sucedan en sus derechos puedan deducir á consecuencia de la administración errónea ó descuidada del guardador.

Art. 534. Si los frutos del patrimonio del pupilo fueren tan escasos que apenas basten para su precisa subsistencia, el tutor o curador será obligado a servir su cargo gratuitamente; i si el pupilo llegare a adquirir mas bienes, sea durante la guarda o despues, nada podrá exijirle el guardador en razon de la décima correspondiente al tiempo anterior. (*).

REFERENCIAS.

Frutos. 644-646.
Pupilo. 346.
Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Obligados. 1437.
Guarda. 338.
Décima. 526.

(*) Febrero. l. 172. 4.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 628. Si los frutos del patrimonio del pupilo fueren tan escasos que apenas basten para su precisa subsistencia, el tutor o curador será obligado a servir su cargo gratuitamente; i aunque despues de terminada la tutela o curaduria adquiera el pupilo mas bienes, nada podrá exijirle el dicho tutor o curador en razon de la décima (a).

C. E. 523.

C. Arg. 453. (Véanse las *Concordancias* del artículo 433.)

COMENTARIO.

303. Este artículo prevé dos casos :

1° Que los frutos de los bienes pupilares apenas basten para la subsistencia del pupilo; y

2° Que el pupilo llegue á adquirir más bienes, sea durante la guarda ó después.

En el primer caso el guardador no puede exigir ninguna remuneración, ya porque entonces el ejercicio de la guarda es una obra de caridad á una persona desvalida, ya porque el trabajo en la administración será insignificante.

Habiéndose prestado los servicios gratuitamente, no renace el derecho de exigir frutos si el patrimonio del pupilo se aumenta durante la guarda ó después.

(a) Si los frutos del patrimonio del pupilo fueren tan escasos que apénas basten para su precisa subsistencia, el tutor o curador será obligado a servir su cargo gratuitamente; i si el pupilo llegare a adquirir mas bienes, sea durante la guarda o despues, nada podrá exijirle el guardador en razon de la décima correspondiente al tiempo anterior. (Artículo 629 del Proyecto Inédito.)

Art. 535. El guardador cobrará su décima a medida que se realizen los frutos.

Para determinar el valor de la décima, se tomarán en cuenta, no solo las espensas invertidas en la produccion de los frutos, sino todas las pensiones i cargas usufructuarias a que esté sujeto el patrimonio.

REFERENCIAS.

Guardador. 338.
Décima. 526.
Frutos. 644-646.
Pensiones y cargas usufructuarias. 795-798.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 630. Para determinar el valor de la décima, se tomarán en cuenta no solo las expensas invertidas en la produccion de los frutos, sino todas las pensiones i cargas a que está sujeto el patrimonio (a).
C. E. 524.
C. C. 623.

COMENTARIO.

304. Si bien de lo dispuesto en el art. 526 se deduce necesariamente que el guardador percibe la décima á medida que los frutos se realizan, el legislador ha querido que se sepa á ciencia cierta que la décima se paga, no cada año, ni cuando la cuenta se rinde ni cuando los frutos se perciben, sino á medida que éstos se vendan, pues sólo al tiempo de realizarse se conoce á punto fijo el importe de ellos, y, por lo mismo, el de la respectiva cuota que corresponde al guardador.

Pero esta regla no es absoluta, y debe combinarse con

(a) El guardador cobrará su décima a medida que se realicen los frutos.

Para determinar el valor de la décima, se tomarán en cuenta, no solo las expensas invertidas en la produccion de los frutos, sino todas las pensiones i cargas usufructuarias a que está sujeto el patrimonio. (Artículo 630 del Proyecto Inédito.)

la que da el inciso segundo del mismo artículo, esto es, que para determinar el valor de la décima entran en cuenta no sólo las expensas invertidas en la producción de los frutos, sino todas las pensiones y cargas usufructuarias á que esté sujeto el patrimonio.

Luego, no basta que los frutos se vendan para que el guardador perciba definitivamente la renta, y de las dos disposiciones se deduce que la percepción de la décima si bien se retrotrae á la fecha en que los frutos se realizaron, no puede ser definitiva sino cada año, esto es, cuando se sepa á punto fijo todo lo gastado en la percepción de los frutos. Si, por ejemplo, las cosechas y la venta de los ganados han producido ocho mil pesos el 10 de junio, el guardador tiene derecho á determinar en esa misma fecha la percepción de la décima; pero si no hubiere nuevos frutos, y en diciembre se pagaren las cargas usufructuarias, el monto de éstas se deduce de los ocho mil pesos, y entonces se fija la décima definitivamente.

Todos los gastos invertidos en la producción llama la ley cargas usufructuarias porque son las que debe hacer el usufructuario para percibir los frutos, esto es, todo lo invertido en el cultivo de un predio rústico, en la conservación del mismo predio, bien rústico, ó urbano, las pensiones que se pagan al fisco por impuestos, los censos con que estuviere gravado.

Pero no entrarán en cuenta las obras ó refecciones mayores, que según el art. 798 son las que ocurren por una vez ó á largos intervalos de tiempo, y que conciernen á la conservación y permanente utilidad de la cosa fructuaria.

Art. 536. Respecto de los frutos pendientes al tiempo de principiar o espirar la tutela, se sujetará la décima del tutor o curador a las mismas reglas a que está sujeto el usufructo (*).

REFERENCIAS.

Frutos pendientes. 645.
Tutela. 341. 439-445.

Décima. 526.
Curador. 342-345.
A las mismas reglas. 781.
Usufructo. 764.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 631. Respecto de los frutos pendientes al tiempo de principiar o espirar la tutela, se sujetará la décima del tutor o curador a las mismas reglas a que está sujeto el usufructo.

C. E. 525.

C. Arg. 452. Respecto á los frutos pendientes al tiempo de principiar la tutela, se sujetará la décima á las mismas reglas á que está sujeto el usufructo.

C. C. 624.

COMENTARIO.

305. La regla á que se refiere este artículo es la que se da en el art. 781 : " El usufructuario de una cosa inmueble tiene el derecho de percibir todos los frutos naturales, inclusos los pendientes al tiempo de deferirse el usufructo.

" Recíprocamente, los frutos que aun estén pendientes a la terminación del usufructo, pertenecerán al propietario ".

De manera que cuando el guardador recibe un predio, tiene derecho á la décima de los frutos pendientes, y aplicándose el art. 535 se deduce la décima á medida que se realizan los frutos, y se determina lo que se hubiere gastado desde el día en que el guardador reciba el predio.

Según el art. 645 se llaman frutos naturales pendientes los que adhieren todavía á la cosa que los produce, como las plantas que están arraigadas al suelo ó los productos de las plantas mientras no han sido separados de ellas.

Cuando expira la guarda, y hay frutos pendientes, no tiene derecho el tutor ó curador para exigir que de éstos se le pague la décima; lo cual es consecuencia necesaria de la regla puntualizada en el art. 535, esto es, que el guardador percibe la décima á medida que se realizan los frutos.

Art. 537. En jeneral, no se contarán entre los frutos de que debe deducirse la décima, las materias que separadas no renacen, ni aquellas cuya separacion deteriora el fundo o disminuye su valor.

Por consiguiente, no se contará entre los frutos la leña o madera que se vende, cuando el corte no se hace con la regularidad necesaria para que se conserven en un ser los bosques y arbolados.

La décima se estenderá, sin embargo, al producto de las canteras i minas (*).

REFERENCIAS.

Frutos. 644-646.
Décima. 526
Fundo. 568.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 632...
La décima se extenderá, sin embargo, al producto de las canteras i minas administradas por el tutor o curador.
C. E. 526.....
Por consiguiente, no se contarán entre los frutos la leña ó madera que se vende, cuando la corta no se hace.....
C. C. 625.

COMENTARIO.

306. La explicación de este artículo restringe, para el caso especialísimo en él previsto, él significado de la palabra *frutos*. Según el art. 644 se llaman frutos naturales los que da la naturaleza ayudada ó no de la industria humana, y por lo mismo todo cuanto produce la tierra es en realidad frutos naturales. Pero si tratándose de la remuneración de los guardadores fuesen frutos la corta de los bosques y arbolados y la madera ó leña, el guardador destruiría los bosques para percibir de sus productos la décima. Necesario, pues, que no se consideran como frutos los que separados no renacen ó aquellos cuya separación deteriora el valor de los predios. Lejos de ser frutos, la corta de los

(*). Febrero. l. 173 5.

bosques no se comprende en los actos administrativos, y el guardador sería responsable de todos los perjuicio que de ella resultasen al pupilo.

307. Si bien esta disposición se desprende de la regla general, fundamentalísima en la materia, de que el tutor ó curador administra los bienes del pupilo; se halla obligado á la conservación de esos bienes, á su reparación y cultivo; y su responsabilidad se extiende hasta la culpa leve inclusive, no era por demás advertir, tratándose de la remuneración de los guardadores, que aun cuando en virtud de extrema necesidad se cortasen los bosques y arbolados para vender la madera ó la leña, ese producto no se contaría entre los frutos de que la décima debe deducirse.

308. La décima sí se deduce del producto de las canteras y minas, porque su explotación se comprende en los actos administrativos, siempre que se efectúe con la debida diligencia.

Art. 538. Los curadores de bienes de ausentes, los curadores de los derechos eventuales de un póstumo, los curadores de una herencia yacente, i los curadores especiales, no tienen derecho a la décima. Se les asignará por el juez una remuneracion equitativa sobre los frutos de los bienes que administran, o una cantitad determinada, en recompensa de su trabajo.

REFERENCIAS.

Curadores de bienes de ausentes. 473.
Curadores de los derechos eventuales de un póstumo. 485.
Curadores de una herencia yacente. 481.
Expensas. 490. 494. 495.
Décima. 526.
Frutos. 644-647.
Bienes. 565.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 633.
C. E. 527.
C. C. 626.

COMENTARIO.

309. Los curadores de bienes y los curadores especiales no tienen derecho á la décima, porque su cargo es casi siempre transitorio, y sus funciones se refieren no tanto á la administración de objetos que produzcan frutos naturales ó civiles, cuanto á la gestión de negocios. De ahí que tampoco puede fijarse una regla sobre su remuneración, y que debe dejarse al juez la facultad discrecional de designar una remuneración equitativa correspondiente, bien á los propios frutos, bien al trabajo que hubieren empleado.

TÍTULO XXXII.

De la remocion de los tutores o curadores.

Art. 539. Los tutores o curadores serán removidos: 1° por incapacidad; 2° por fraude o culpa grave en el ejercicio de su cargo, i en especial por las señaladas en los arts. 378 i 434; 3° por ineptitud manifiesta; 4° por actos repetidos de administracion descuidada; 5° por conducta inmoral, de que pueda resultar daño a las costumbres del pupilo.

Por la cuarta de las causas anteriores no podrá ser removido el tutor o curador que fuere ascendiente, o descendiente, o cónyuje del pupilo, pero se le asociará otro tutor o curador en la administracion (*).

REFERENCIAS.

Tutores. 341.
Curadores. 342-345.
Incapacidad. 497-507.
Fraude ó culpa grave. 44.
Administración. 391.
Pupilo. 346.
Se le asociará otro tutor ó curador en la administración. 344. 350.

(*) Locré. VII. 137. art. 46-236. 10.—Locré. E. art. 441.—Dalloz. Minorité. 346. 355-366.—Toullier. II. 1165.—Laurent. IV. 519-526. Demolombe. VII. 460. 461. 488-495.—Zachariae. (M. V.). § 228.—Zachariae. (A. R.). I. § 119.—Demante. II. 195-195 bis. II.—Febrero. I. 163. 2-164. 3.—Ortolan II. 287-288.—Accarias. I. 160.—Maynz. III. § 349-356.—Nieburh. IV. p. 117.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 635. Los tutores o curadores serán removidos: 1° por fraude o culpa grave en el ejercicio de su cargo; 2° por ineptitud manifiesta; 3° por actos repetidos de administracion descuidada; 4° por conducta depravada, de que pueda resultar daño a las costumbres del pupilo.

Por mero descuido en la administracion no podrá ser removido el tutor o curador que fuere ascendiente o descendiente o cónyuge del pupilo; pero se le asociará un contutor o concurador en la administracion (a).

C. E. 528.

C. de N. 444. Sont aussi exclus de la tutelle, et même destituables, s'ils sont en exercice :

1° Les gens d'une inconduite notoire;

2° Ceux dont la gestion attesterait l'incapacité ou l'infidélité.

444. También son incapaces de la tutela, y aun se les remueve, si la ejercen:

1° Los de mala conducta notoria;

2° Aquellos cuya gestión manifiesta incapacidad ó infidelidad.

C. Arg. 457. Serán separados de la tutela:

1° Los inhábiles para ejercer este cargo desde que sobrevenga ó se descubra la incapacidad;

2° Los que no formen inventario de los bienes del menor en el término y forma establecidos por la ley, ó que no lo hubiesen hecho fielmente;

3° Los que se conduzcan mal en la tutela respecto á la persona, ó en la administración de los bienes del menor.

P. de G. 203. Serán separados de la tutela:

(a) Los tutores o curadores serán removidos : 1° por incapacidad; 2° por fraude o culpa grave en el ejercicio de su cargo, i en especial por las señaladas en los artículos 417 i 496; 3° por ineptitud manifiesta; 4° por actos repetidos de admistracion descuidada; 5° por conducta inmoral, de que pueda resultar daño a las costumbres del pupilo.

Por la cuarta de las causas anteriores, no podrá ser removido el tutor o curador que fuere ascendiente, o descendiente, o cónyuje del pupilo; pero se le asociará otro tutor o curador en la administracion. (Artículo 635 del Proyecto Inédito.)

1° Los que se hallen en el caso de los artículos 187 y 1832.

2° Los que no formalicen el inventario en el término y forma establecidos por la ley, ó no lo hayan hecho con fidelidad.

3° Los que se condugeren mal en la tutela respecto de la persona, ó en la administracion de los bienes del menor.

4° Los inhábiles desde que sobrevenga ó se averigüe su incapacidad.

C. C. 627.

C. P. 339. Se removerá del cargo de guardador :

1° Al que no hizo inventario de los bienes del menor :

2° Al que falsamente afirmó ante el juez, que no tenía con qué alimentar al menor.

3° Al que no lo defendió en juicio ó fuera de él :

4° Al que vendió ó empeñó los bienes del menor, sin los requisitos prevenidos en este código y en el de enjuiciamientos :

5° Al que de cualquier otro modo causó daños y perjuicios al menor en su persona, educacion ó intereses :

6° Al que de rico viene á pobre :

7° Al que respecto del menor ha incurrido en cualquiera de las causas del artículo 291.

340. Cualquiera de los impedimentos expresados en el articulo 331, es tambien causa para remover á los guardadores, cuando ha sobrevenido ó se ha descubierto despues de admitido el cargo, si no se hizo la renuncia prescrita en el artículo 338.

C. M. 463. Serán separados de la tutela :

I. Los que, sin haber caucionado su manejo conforme al cap. X de este título, ejerzan la administración de la tutela :

II. Los que se condujeren mal en el desempeño de la tutela ya respecto de la persona, ya respecto de la administración de los bienes del menor :

III. Los comprendidos en el art. 462, desde que sobrevenga ó se averigüe su incapacidad :

IV. El tutor en el caso prevenido en el art. 170.

C. Esp. 238. Serán removidos de la tutela :

1° Los que, después de deferida ésta, incidan en alguno de los casos de incapacidad que mencionan los números 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 8°, 12 y 13 del artículo precedente.

2° Los que se ingieran en la administración de la tutela sin haber reunido el consejo de familia y pedido el nombramiento de protutor, ó sin haber prestado la fianza cuando deban constituirla, é inscrito la hipotecaria.

3º Los que no formalicen el inventario en el término y de la manera establecida por la ley, ó no lo hagan con fidelidad.

4º Los que se conduzcan mal en el desempeño de la tutela.

P. VI. XVIII. 1. Aquel guardador puede ser llamado sospechoso, que es de tales maneras, que pueden sospechar contra el, que desgastara los bienes del huerfano, o que le mostrara malas costumbres. E maguer este atal fuesse rico, e quisiesse dar fiador, de guardar, e aliñar los bienes del moço, por todo esso non le deuen dexar en su guarda, porque tal fiadura non le toldria al guardador el mal entendimiento, o la mala voluntad que ouiesse, en gastar lo del huerfano. E aun dezimos, que si el guardador fuere pobre, e de buenas maneras, non deuen porende sacar de su poder al huerfano, e dar otros en su lugar. E las otras razones, porque pueden toller a los guardadores los huerfanos, o dar otros en su lugar, son estas : assi como si alguno ouiesse seydo guardador de otro huerfano, e ouiesse procurado mal los bienes del. O le ouiesse mostrado malas maneras. O si despues que ouiesse en guarda al moço, fuesse fallado que era su enemigo, o de sus parientes. O si dixesse delante del Juez que non tenia que dar a comer al moço, e fallassen que dize mentira. O si non fiziesse escrito de los bienes del huerfano, a que llaman Inuentario, segund de suso diximos. O si non le amparasse a el, e a sus bienes en juyzio, o fuera de juyzio. O si se escondiese, e non quisiesse parescer, quando supiesse que le auian dado por guardador del huerfano.

1. XXVI. 2. Ostendimus qui possunt de suspecto cognoscere, nunc videamus qui suspecti fieri possunt. Et quidem omnes tutores possunt sive testamentarii sint, sive non, sed alterius generis tutores. Quare et si legitimus fueri tutor, accusari poterit. Quid si patronus? Adhuc idem erit dicendum : dummodo meminerimus famae patroni parcendum licet ut suspectus remotus fuerit.

2. Hemos visto ya quienes pueden decidir sobre los curadores sospechosos; determinemos ahora qué tutores pueden ser removidos. Todos pueden serlo, ya sean testamentarios ya de cualquiera otra clase, y aun el tutor legítimo. ¿Pero el patrono? Lo mismo le es aplicable; pero conviene que conserve su reputación aun á removerle como sospechoso.

5. Suspectus autem est qui non ex fide tutelam gerit, licet solvendo sit, ut Julianus quoque scripsit. Sed et antequam incipiat tutelam gerere tutor, posse eum quasi suspectum removeri, idem Julianus scripsit, et secundum eum constitutum est.

D. XXVI. X. 3. §. 5. Nunc videamus, ex quibus causis suspecti removeantur; et sciendum est, aut ob dolum in tutela admissum suspectum licere postulare, si forte grassatus in tutela est, aut sordide egit, vel perniciose pupillo, vel aliquid intercepit ex rebus pupillaribus iam tutor. Quodsi quid admisit, ante tamen admisit, quam tutor esset, quamvis in bonis pupilli vel in tutela, non potest suspectus tutor postulari, quia delictum tutelam praecessit; proinde si pupillo substantiam expilavit, sed, ante quam tutor esset, accusari debet expilatae hereditatis crimine, si minus furti.

§. 16. Qui pecuniam ad praediorum emtionem conferre, neque pecuniam deponere pervicaciter perstant, quoad emtionis occasio inveniatur, vinculis publicis iubentur contineri, et insuper pro suspectis habentur. Sed sciendum est, non omnes hac severitate debere trac-

5. Es sospechoso el tutor infiel, aunque sea solvente, como escribió Juliano. Aun antes de haber comenzado á administrar, el tutor puede ser removido como sospechoso; el mismo Juliano lo dijo, y según su parecer lo decidió una constitución.

§. 5. Veamos ahora por qué causas han de ser removidos los sospechosos, y se ha de saber que es permitida esta acusacion por el dolo cometido en la tutela, si el tutor se interesó en ella, y la administró mal, ó en perjuicio del pupilo, ó el tutor habia tomado algo del patrimonio de este; pero si ántes de ser tutor cometió alguna culpa contra los bienes del pupilo ó la tutela, no tiene lugar la acusacion de tutor sospechoso; por que el delito fué ántes de la administracion de la tutela; por lo qual, si tomó alguna cosa de lo que correspondia al pupilo, ántes de ser tutor, deberá ser acusado por haber robado de la herencia que estaba sin adir; y si no, por la de hurto.

§. 16. Los que no quieren dar el dinero para comprar predios, ni depositarlo para quando haya ocasion de comprarlos, se manda que sean puestos en prision pública, y á mas de esto son tenidos por sospechosos; pero se ha de saber que no todos deben ser tratados con este

tari, sed utique humilioris; ceterum eos, qui sunt in aliqua dignitati positi, non opinor vinculis publicis continero oportere.

§. 17. Is tutor, qui inconsideranter pupillum vel dolo abstinuit hereditate, potest suspectus postulari.

7. §. 1. Si fraus non sit admissa, sed lata negligentia, quia ista prope fraudem accedit, removeri hunc quasi suspectum oportet.

8. Suspectum tutorem eum putamus, qui moribus talis est, ut suspectus sit; enimvero tutor, quamvis pauper est, fidelis tamen et diligens, removendus non est quasi suspectus.

11. Post finitan tutelam cognitio suspecti tutoris, quamvis pridem recepta, solvitur.

rigor, sino los de mas humilde clase; porque los que están constituidos en alguna dignidad, juzgo que no conviene que sean puestos en las cárceles públicas.

§ 17. El tutor que inconsideramente, ó con dolo abstuvo al pupilo de la herencia, puede ser acusado de sospechoso.

§ 1. Si no cometió fraude sino culpa lata, conviene que el tutor sea removido como sospechoso.

8. Juzgamos que es tutor sospechoso el que lo es por sus costumbres; y el tutor que es pobre, pero fiel y diligente, no ha de ser removido como sospechoso.

11. La causa de tutor sospechoso, aunque se ha contestado antes, se disuelve despues de finalizada la tutela.

COMENTARIO.

310. No bastaba determinar las causas de incapacidad; era necesario, además, enumerar los casos en que el guardador deba ser separado del cargo que ya ejerce; lo cual sedenomina remoción.

Según las leyes romanas y españolas los guardadores que se hallaban en alguno de los casos de remoción eran *sospechosos*, y de ahí que alguna vez, por reminiscencia, se emplea impropiamente la palabra sospechosos, la cual no tiene ahora la acepción técnica que le daban aquellas leyes.

311. Son causas de remoción :

1ª La incapacidad :

2ª Fraude ó culpa grave en el ejercicio de la guarda, y en especial las señaladas en los arts. 378 y 474 :

3ª Ineptitud manifiesta :

4ª Actos repetidos de administración descuidada :

5ª Conducta inmoral de que pueda resultar daño á las costumbres del pupilo.

312. La incapacidad inhabilita al guardador para ejercer el cargo; y si á pesar de la prohibición legal se le ha discernido la guarda, de todo punto necesario seguir juicio para removerle.

313. La ley exige que en el ejercicio mismo de la guarda incurra el tutor ó curador en fraude ó culpa grave, y de su clarísimo tenor literal se deduce que no basta un acto de fraude ó negligencia sino que la administración misma sea fraudulenta ó descuidada.

Al comentar el art. 378 observamos que por la negligencia del guardador en proceder al inventario y por toda falta grave que se le pueda imputar en él, es removido como sospechoso; por cuanto no puede inspirar confianza el guardador que procede á desempeñar el cargo, bien omitiéndose el inventario, la única base del cargo de la cuenta, bien si incurre en culpa grave al formarlo.

Y según el art. 434 la continuada negligencia del tutor en proveer á la congrua sustentación y educación del pupilo, es motivo suficiente para removerle de la tutela. En efecto, falta el guardador á la principal de sus obligaciones, la de atender á la subsistencia y educación del pupilo. Pero no hay razón alguna para limitar esa causa de remoción sólo cuando se trata de los impúberes; pues la educación de los adultos es acaso más necesaria. Si se prueba que el pupilo adulto no se educa porque el guardador no provee á los gastos que ello exige, nada fuera más equitativo y aun necesario que removerle.

314. Basta enunciar las palabras : *ineptitud manifiesta*, para convencerse de que entonces es de todo punto necesaria la remoción. Si el inepto no puede administrar ni sus bienes propios, nada fuera más peligroso que confiarle la de los pertenecientes al pupilo.

Estas razones evidencian que la ineptitud manifiesta debía contarse entre las causas de *incapacidad*. Frecuen-

tísimos son los casos en que un individuo es muy conocido como inepto, y nada fuera más fácil que la prueba de tal hecho. La ley permite, empero, que se le discierna el cargo; y sólo después de discernida la carga puede suscitarse el juicio de remoción.

315. Si el guardador ejecuta actos repetidos de admisnistración descuidada, no ha correspondido á la confianza que inspiraba cuando se le discernió el cargo. Que debe removérsele, es claro como la luz del sol.

316. Nótese que el art. 497 enumera la mala conducta notoria del guardador entre las causas de incapacidad, y que la mala conducta debía ser notoria para evitar investigaciones inquisitoriales en pugna con la libertad individual. Pero cuando se trata de la remoción, basta *la conducta inmoral de que pueda resultar daño á las costumbres del pupilo*. Entonces aunque la conducta inmoral sea meramente privada y oculta, puede seguirse el juicio de remoción, cuyas consecuencias son más graves que las del juicio de incapacidad. ¿Por qué tal diferencia? Cuando á una persona inmoral, cuya mala conducta ocultaba, se confiere el cargo de guardador, era de esperarse que procuraría que su conducta inmoral no ocasionase daño á la del pupilo. Si, por ejemplo, el guardador es aficionado al juego, pudiera ocultar el vicio de manera que el pupilo no lo aprendiese. Mas si en el ejercicio del cargo continúa jugando el guardador de manera que el pupilo lo presencie, las personas interesadas en la buena conducta del pupilo pudieran muy bien pedir la remoción. La ley civil exige, no que el guardador sea moral, porque eso á ella no le incumbe, sino que su inmoralidad no perjudique á las costumbres del pupilo. Luego, son casos diversos los previstos por los arts. 397 y 439.

El Código de Napoleón no distingue estos dos casos, y es evidentísimo que el Código chileno, al preverlos, consulta mejor los intereses del pupilo.

317. Por actos repetidos de administración descuidada no se remueve al guardador que fuere ascendiente, descendiente ó cónyuge del pupilo; pero se le agrega otro guardador.

En este caso pudiera el juez ejercer la importantísima atribución de dividir las funciones de los guardadores,

encomendando al ascendiente ó conyuge el cuidado de la persona y al otro guardador la administración de los bienes.

Art. 540. Se presumirá descuido habitual en la administracion por el hecho de deteriorarse los bienes, o disminuirse considerablemente los frutos; i el tutor o curador que no desvanezca esta presuncion dando esplicacion satisfactoria del deterioro o diminucion, será removido.

REFERENCIAS.

Se presumirá. 47.
Descuido. 44.
Administracion. 391.
Frutos. 644-647.
Tutor. 341.
Curador. 342-345.
Removido. 539.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 636.
C. E. 529.
C. C. 628.

COMENTARIO.

318. I. Presúmese descuido habitual en la admistración por el hecho de deteriorarse los bienes, ó disminuirse considerablemente los frutos:

II. El tutor ó curador debe desvanecer esa presunción dando las respectivas explicaciones satisfactorias :

III. Si no las dá, será removido.

La presunción se deduce de las obligaciones mismas que la ley impone al guardador; el cual debe administrar los bienes como buen padre de familia, procurando que no sólo se conserven sino que en cuanto sea posible mejoren. Pero si lejos de mejorar se deterioran, muy natural que provenga ello de grave descuido del guardador.

Pero salta á la vista que éste puede dar explicaciones satisfactorias sobre las causas del deterioro. Si el pupilo es dueño de predios urbanos, el deterioro puede provenir de

vetustez del edificio, ó de un caso fortuito, como terremoto, incendio, inundación. Si de predios rústicos, pueden provenir los deterioros de una epidemia en los ganados, de heladas que hayan destruido las sementeras, sequías que hubieren imposibilitado el cultivo.

Las explicaciones deben ser *satisfactorias*, esto es, que demuestren evidentemente que sin decuido del guardador los bienes han venido á menos. Á falta de tales explicaciones, subsiste la presunción legal.

Art. 541. El que ejerce varias tutelas o curadurías i es removido de una de ellas por fraude o culpa grave, será por el mismo hecho removido de las otras, a peticion del respectivo defensor, o de cualquiera persona del pueblo, o de oficio (*).

REFERENCIAS.

Tutela. 341.
Curaduría. 342-345.
Removido. 539.
Fraude ó culpa grave. 44.
Todo el art. 542. 513.

CONCORDANCIAS.

C. E. 530.
C. C. 629.

COMENTARIO.

319. Á penas si es necesario explicar el art. 541, cuya exactitud se presenta con la claridad de los axiomas. El guardador ejerce varias tutelas ó curadurías, y es removido de una de ellas por fraude ó culpa grave en el ejercicio de su cargo. No puede haber prueba más decisiva de la falta

---

(*) Laurent. IV. 535.—Demolombe. VII. 510.—Zachariae (M. V.). 1. § 228.—Zachariae (A. R.). 1. § 119.

(a) El que ejerce varias tutelas o curadurías i es removido de una de ellas por fraude o culpa grave, será por el mismo hecho removido de las otras. (Artículo 636 del Proyecto Inédito.)

de idoneidad del guardador. Luego, si se consultan los intereses del pupilo, de todo punto necesario remover al guardador infiel. Esperar que reincida para removerle, sería acto de locura.

Art. 542. La remocion podrá ser provocada por cualquiera de los consanguíneos del pupilo, i por su cónyuje i aun por cualquiera persona del pueblo.

Podrá provocarla el pupilo mismo, que haya llegado a la pubertad, recurriendo al respectivo defensor.

El juez podrá tambien promoverla de oficio.

Serán siempre oidos los parientes, i el ministerio público (*).

REFERENCIAS.

Remoción. 539.
Pupilo. 346.
Pubertad. 26.
Oidos los parientes. 42.
Y el ministerio público. 513.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 637. La remocion podrá ser provocada por cualquiera de los consanguíneos del pupilo, i por su cónyuje, i aun por cualquiera persona del pueblo.

Podrá provocarla el pupilo mismo, que haya llegado a la pubertad.

El juez podrá tambien removerla de oficio.

Serán oidos los parientes i el respectivo defensor.

C. E. 531.

C. de N. 446. Toutes les fois qu'il y aura lieu à une destitution de tuteur, elle sera prononcée par le con-

446. Cuandoquiera que se efectúe la destitución del tutor, será declarada por el consejo de familia, convo-

---

(*). Locré. VII. 138. art. 48-187. 19.—Dalloz. Minorité. 376.—Laurent. IV. 527. 529. 530.—Zachariae (M. V.). I. 228.—Zachariae (A. R.). I. 119.—Febrero. I. 163. 2.— Gutiérrez. P. II. c. XVIII. 3-6. 8.— Maynz III. 349.—Jhering. I. 17.

seil de famille, convoqué á la diligence du subrogé-tuteur, ou d'office par le juge de paix.

Celui-ci ne pourra se dispenser de faire cette convocation, quand elle sera formellement requise par un ou plusieurs parents ou alliés du mineur, au degré de cousin germain ou à des degrés plus proches.

cado á petición del protutor, ó de oficio por el juez de paz.

Este deberá proceder á la convocación, si la solicitan en forma uno ó más parientes ó afines del pupilo dentro del cuarto grado.

P. VI. XVIII. 1. Aquel guardador puede ser llamado sospechoso, que es de tales maneras, que pueden sospechar contra el, que desgastara los bienes del huerfano, o que le mostrara malas costumbres. E maguer este atal fuesse rico, e quisiesse dar fiador, de guardar, e aliñar los bienes del moço, por todo esso non le deuen dexar en su guarda, porque tal fiadura non le toldria al guardador el mal entendimiento, o la mala volundad que ouiesse, en gastar lo del huerfano. E aun dezimos, que si el guardador fuere pobre, e de buenas maneras, non deuen porende sacar de su poder al huerfano, e dar otro en su lugar. E las otras razones, porque pueden toller a los guardadores los huerfanos, o dar otros en su lugar, son estas : assi como si alguno ouiesse seydo guardador de otro huerfano, e ouiesse procurado mal los bienes del. O le ouiesse mostrado malas maneras. O si despues que ouiesse en guarda al moço, fuesse fallado que era su enemigo, o de sus parientes. O si dixesse delante del Juez que non tenia que dar a comer al moço, e fallassen que dize mentira. O si non fieziesse escrito de los bienes del huerfano, a que llaman Inuentario, segund de suso diximos. O si non le amparasse a el, e a sus bienes en juyzio, o fuera de juyzio. O si escondiesse e non qui siesse parescer, quando supiesse que le auian dado por guardador del huerfano.

2. Acusar puede el guardador por sospechoso cada vno del pueblo. E señaladamente es tenuda de lo fazer la madre del huerfano, o su auuela, o su hermana, o su ama que lo crio; o otra persona qualquier, tambien muger como varon, que se mueua a fazerlo por razon de piedad. Pero el moço que fuere menor de catorze años, non podria acusar a su guardador por sospechoso; mas si fuesse mayor, poderlo ya fazer con consejo de sus parientes. E cada vno

destos sobredichos puede acusar por sospechoso, tambien al guardador que fuesse dado al que fuesse aun en el vientre de la madre, como al que fuesse ya nacido; quier fuesse establescido por guardador en testamento, o por razon de parentesco, a quien dizen legitimo; o fuesse dado por otorgamiento del Juez del lugar. E la acusacion de los guardadores que se faze por razon de sospecha deue ser fecha delante del judgador mayor del lugar, do ha el moço sus bienes, estando delante aquel contra quien es dada la acusacion de la sospecha.

I. I. XXVI. 3. Consequens est ut videamus qui possunt suspectos postulare. Et sciendum est, quasi publicam esse hanc accusationem, hoc est, omnibus patere. Quinimo et mulieres admittuntur, ex rescripto divorum Severi et Antonini, sed hae solae quae, pietatis necessitudine ductae, ad hoc procedunt, uptuta mater; nutrix quoque, et avia possunt; potest et soror. Sed et si qua alia mulier fuerit, cujus praetor perpensam pietatem intellexerit, non sexus verecundiam egredientem, sed pietate productam, non continere injuriam pupillorum : admittet eam ad accusationem.

3. Veamos, en consecuencia, quiénes pueden acusar á los sospechosos; y sépase que esta acusación es casi pública; esto es, que todos pueden proponerla. Aun se admite á las mujeres, según un rescripto de Severo y Antonino; pero solo á aquellas que lo hagan por afecciones al pupilo, como la madre, la nodriza, la abuela, la hermana; y si hubiere otra mujer, cuyas afecciones reconozca el pretor, y que no salga de la modestia de su sexo, ni permita el perjuicio de los pupilos, se le admite la acusación.

COMENTARIO.

320. Pueden solicitar la remoción del guardador :

1° Cualquiera de los consanguíneos del pupilo :

2° Su cónyuge :

3° Cualquiera persona del pueblo; y

4° El pupilo mismo, que haya llegado á la pubertad, recurriendo al respectivo defensor.

El juez puede proceder de oficio.

Cualquier consanguíneo del pupilo tiene interés en la remoción, porque se trata de un acto que podría llamarse de beneficencia.

Ninguna persona más directamente interesada en la remoción que el cónyuge del pupilo.

Determínanse los consanguíneos y el cónyuge, sólo como advertencia, como un recuerdo de la facultad concedida por la ley; pues que ésta concede acción popular.

El pupilo adulto se halla en aptitud de conocer que la administración de la guarda le es perjudicial, y si lo es, acude al respectivo defensor para que suscite el juicio de remoción.

El defensor debería limitarse á poner en conocimiento del juez la causa de remoción, y el juez nombrará un curador interino que represente al pupilo así en la administración de los bienes como en el juicio de remoción.

Si cualquiera persona del pueblo es hábil para pedir la remoción, muy natural y aun necesario que el juez la promueva de oficio. Las causales de remoción son á veces tan notorias, que el juez, á cumplir sus deberes, seguirá el respectivo juicio.

Se oye á los parientes y al ministerio público, porque aquéllos pueden suministrar datos sobre la remoción, y porque éste interviene en todo asunto que interesa al Estado.

Art. 543. Se nombrará tutor o curador interino para mientras penda el juicio de remocion. El interino escluirá al propietario que no fuere ascendiente, descendiente o cónyuge; i será agregado al que lo fuere (*).

REFERENCIAS.

Tutor ó curador interino. 371.
Remoción. 539.
Y será agregado al que lo fuere. 350.

(*). Laurent. IV. 529. 536.—Demolombe. VII. 501. 507.—Zachariae (A. R.). I. § 119.—Zachariae (M. V.). I. § 228.—Febrero. I. 163. 2.—Gutiérrez. P. II. c. XVIII. 10.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 638. Se nombrará tutor o curador interino para mientras penda el juicio de remocion. El interino excluirá al propietario que no fuere ascendiente, descendiente o cónyuje; i será agregado como contutor o concurador al que lo fuere.

C. E. 532.

COMENTARIO.

321. I. Se nombrará tutor ó curador interino para mientras penda el juicio de remoción :

II. El interino excluirá al propietario que no fuere ascendiente, descendiente ó cónyuge :

III. El interino se agregará al guardador que fuere ascendiente, descendiente ó cónyuge.

De todo punto necesario nombrar curador interino; porque el hecho mismo de suscitarse el juicio de remoción manifiesta que se desconfía del propietario.

Conveniente, empero, que si el guardador es ascendiente, descendiente ó cónyuge del pupilo, continúe desempeñando alguna de las funciones, como la de cuidar de la persona del pupilo. Al juez le corresponde dividir las atribuciones de los guardadores en vista de las circunstancias.

Art. 544. El tutor o curador removido deberá indemnizar cumplidamente al pupilo.

Será asimismo perseguido criminalmente por los delitos que haya cometido en el ejercicio de su cargo (*).

REFERENCIAS.

Tutor. 341.
Curador. 342.
Removido. 539.
Deberá indemnizar cumplidamente. 423-425. 1556-1558.
Pupilo. 346.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 640. El tutor o curador removido deberá indemnizar cumplidamente al pupilo.

Será solidaria la responsabilidad de los tutores o curadores que administren conjuntamente.

Dividida la administracion, solo será réponsable en subsidio el que con mediana vijilancia de su parte hubiera podido impedir el daño causado por otro tutor o curador en lo que éste separadamente administraba.

El removido por administracion fraudulenta, que no fuere ascendiente, descendiente o cónyuge del pupilo, será ademas declarado infame.

Será asimismo perseguido criminalmente por los delitos que haya cometido en el ejercicio de su cargo (a).

C. E. 533.

COMENTARIO.

322. I. El tutor ó curador removido debe indemnizar al pupilo cumplidamente :

II. Se le perseguirá en juicio criminal por los delitos cometidos en el ejercicio de su cargo.

323. I. Que el guardador removido indemnice al pupilo es consecuencia necesaria de las obligaciones que su cargo le impone. Gravísimas son las causas que compelieron á removerle, y el guardador inmoral ó infiel merecería no sólo indemnizar al pupilo sino ser declarado infame.

Los perjuicios son todos los provenientes de la remoción, aunque el guardador no haya contravenido á las reglas sobre la administración de los bienes. Así, por ejemplo, si al guardador se le remueve por la conducta inmoral que pueda acarrear daño á las costumbres del pupilo, los perjuicios consistirán en los gastos, ya en el juicio de remoción, ya en el nombramiento de otro guardador, ya en las diligencias precedentes al discernimiento, ya en el discernimiento mismo.

324. II. Si bien se persiguen de oficio las infracciones cometidas por el guardador infiel, el art. 544 impone al ministerio público la obligación especialísima de acusar tales infracciones, y al juez la de ordenar en la sentencia que al respectivo funcionario se le suministren todos los datos concernientes á tales infracciones.

(a) El tutor o curador removido deberá indemnizar cumplidamente al pupilo. (Artículo 640 del Proyecto Inédito.)

TÍTULO XXXIII

De las personas jurídicas.

Art. 545. Se llama *persona jurídica* una persona ficticia, capaz de ejercer derechos i contraer obligaciones civiles, i de ser representada judicial i estrajudicialmente.

REFERENCIAS.

Persona jurídica. 54.
Derechos. 576. 577. 578.
Obligaciones. 1437.
Representada. 43. 551.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 643. Se llama persona jurídica una persona ficticia, capaz de ejercer los derechos civiles i de ser representada en juicio demandando o defendiéndose.

644. Las personas jurídicas son de dos especies : corporaciones, i fundaciones de piedad o utilidad pública.

Hai personas jurídicas que participan de uno i otro carácter.

(*). Savigny, II. 85. 86. 87. 88. 90-96. VIII. 354.—Pothier. Personnes. 210.—Domat. (D. P.). L. I. T. XV. s. l. n. l. V. s. II. n. II.—Toullier. I. 182. 185.—Huc. I. 202.—Kent. II. XXXIII. 1-3.—Zachariae. (A. R.). I. § 54.— Demolombe. I. 134.—Laurent. I. 288. 291-298. 300. 304. 306.—Freitas. art. 17. 272-276. 280.—Ortolan. (G.). 99.—Maynz. I. § 20.—Brocher. I. 58. 61-63. —Vincent et Pénaud. Personnes civiles.—Philimore. I. XI.—Weis. II. chap. IV. tit. I. set. I. II.—Fiore. I. 302-322.—Calvo. II. 727-836.

(a) Se llama *persona jurídica* una persona ficticia, capaz de ejercer derechos i de contraer obligaciones civiles, i de ser representada judicial i extrajudicialmente. (Art. 643.)

Las personas jurídicas son de dos especies : corporaciones, i fundaciones de beneficencia pública.

Hai personas jurídicas que participan de uno i otro carácter (Artículo 644 del Proyecto Inédito.)

C. E. 534.

C. Arg. 32. Todos los entes susceptibles de adquirir derechos, ó contraer obligaciones, que no son personas de existencia visible, son personss de existencia ideal, ó personas jurídicas.

P. de G. 33. Las corporaciones, establecimientos y asociaciones reconocidas por la ley, se consideran personas morales para el ejercicio de los derechos civiles.

C. de la L. 418. Una corporación es un ser intelectual, creado por la ley, compuesto de individuos que se unen bajo un nombre común, cuyos miembros se suceden uno á otro, de manera que la corporación continúa siempre una misma, aunque cambien los individuos que la componen, y la cual, en cierto respecto, se considera como una persona natural.

419. El fin de la corporación es contribuir por su unión y asistencia de dos ó más personas á promover algún objeto de utilidad general, aunque al mismo tiempo se establezcan en beneficio de sus miembros.

420. Las corporaciones son de dos principales clases : políticas y privadas.

Son corporaciones políticas las que tienen por principal objeto la administración de parte del Estado, y á quien éste delega al intento parte de sus atribuciones.

Todas las demás son corporaciones privadas.

C. Esp. 35. Son personas jurídicas :

1° Las corporaciones, asociaciones y fundaciones de interés público reconocidas por la ley.

Su personalidad empieza desde el instante mismo en que, con arreglo á derecho, hubiesen quedado válidamente constituídas.

2° Las asociaciones de interés particular, sean civiles, mercantiles ó industriales, á las que la ley conceda personalidad propia, independiente de la de cada uno de los asociados.

36. Las asociaciones á que se refiere el núm. 2° del artículo anterior se regirán por las disposiciones relativas al contrato de sociedad, según la naturaleza de éste.

37. La capacidad civil de las corporaciones se regulará por las leyes que las hayan creado ó reconocido; la de las asociaciones por sus estatutos; y la de las fundaciones por las reglas de su institución, debidamente aprobadas por disposición administrativa, cuando este requisito fuere necesario.

COMENTARIO.

325. Como lo vimos al estudiar el art. 54, el Código civil divide las personas en naturales y jurídicas.

Las personas jurídicas son creadas con el exclusivo objeto de que ejerzan derechos y contraigan obligaciones civiles.

Conforme al art. 545 tres caracteres esenciales constituyen las personas jurídicas :

1° Seres ficticios :

2° Tienen capacidad de ejercer derechos y contraer obligaciones; y

3° Son capaces de ser representados judicial y extrajudicialmente.

326. Si bien el Código chileno expresa que las personas jurídicas son seres ficticios, nos parece más exacta la doctrina de Freitas, según la cual las personas jurídicas, en vez de seres ficticios, son seres ideales que existen efectivamente (40).

---

(40) El artículo 17 del Proyecto de Freitas dice : " Las personas ó son de existencia visible ó de existencia solamente ideal. Pueden adquirir los derechos que el presente Código determina, en los casos, modo y forma que pasamos á puntualizar. De ahí dimana su capacidad ó incapacidad civil. " Y el sabio jurisconsulto lo explica en estos términos : " Es la única y verdadera división de las personas en general, y admira cómo hasta ahora discutan los escritores franceses sobre lo que sea persona ó sobre otras ideas elementales, sin haber tratado ninguno de ellos de las personas que llaman morales, civiles, ficticias, sino cuando hablan de materias especialísimas...

" *Existencia ideal,* expresión nueva, y con la exactitud de que carecen las admitidas hasta hoy para denotar esta clase de personas. La de personas morales, porque contraponen el mundo moral al mundo físico... La de personas jurídicas, aceptada por Savigny, porque tal expresión es necesaria para designar una de las especies de personas de existencia ideal. La de personas colectivas es inexacta porque hay personas de existencia ideal que no son personas colectivas. La de personas civiles, porque las personas naturales también son civiles. La de personas ficticias porque es falso que haya ficción...

Según el artículo 273 del mismo Proyecto : " Las personas de existencia ideal son públicas ó privadas. Las públicas se deno-

Así como tratándose de la división de las cosas, las corporales son muebles ó inmuebles, y las incorporales consisten sólo en meros derechos; sin que nadie haya juzgado nunca que tales derechos sean ficticios; así las personas jurídicas existen como seres ideales. Por ejemplo, un establecimiento de enseñanza no puede corresponder á su institución sino ejerciendo el derecho de dominio en los bienes á ella destinados, y mientras dure el establecimiento, existe la persona jurídica que ejerce los respectivos derechos.

Aunque es importantísima la distinción entre la persona jurídica como ser ideal y como ser meramente ficticio, por cuanto la ciencia del derecho se funda en principios inconcusos; en la práctica carece de aplicación, pues dominan unas mismas reglas, bien se trate del ser ideal, bien del ser ficticio.

327. El carácter más esencial de las personas jurídicas, insistimos en ello, consiste en su capacidad de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles (41).

---

minan en este Código personas jurídicas. " " Este artículo ", añade Freitas, " corrobora lo que dijimos en el artículo 17 sobre la necesidad de la expresión personas jurídicas para designar una de las especies de personas de existencia ideal. Es la denominación adoptada por Savigny, pues los romanos, tratándose de estas personas, se limitaban á decir que representan una persona : *personae vice fungitur*. Designaban indistintamente como tales no solo el Municipio, sino también las sociedades y la herencia yacente. Al paso que en este Proyecto se distingue, como diferencia fundamental, entre las personas públicas y las privadas. El mismo Savigny, y casi todos los demás escritores, juzgan que esas personas son ficticias, calificación que debe ser rechazada, y que admira cómo no se expurgue de la ciencia. Induce en error porque algunos suponen que no hay realidad sino en la materia ó en aquello que puede percibirse por los sentidos... El estado es la primera de las personas de existencia ideal, y es la persona fundamental de derecho público, bajo cuyo amparo existen todas las otras. ¿Y quien se atreverá á decir que el Estado es una ficción? "

(41) " Hemos tratado de la capacidad de derecho como inherente á la idea de individuos; pasemos á examinarla como conferida de una manera artificial á seres ficticios, los cuales se denominan personas jurídicas, esto es, personas que no existen

Algunas personas jurídicas conciernen al derecho público en virtud misma de las funciones que la ley les atribuye.

---

sino para fines jurídicos, y que se nos presentan, lo mismo que los individuos, como sujetos de las relaciones de derecho.

" Pero no podemos precisar bien esta idea sino trazando los límites del campo donde se ejerce la capacidad de las personas jurídicas. El haberse prescindido de esa determinación ha originado muchos errores.

" Y, ante todo, como no se trata ahora sino del derecho privado, sólo á las relaciones de derecho privado se extiende la capacidad de las personas jurídicas. Tratándose del derecho público, á veces la autoridad no se ejerce sino por una asamblea ó unidad colectiva. Considerar tal unidad, por ejemplo los tribunales, como persona jurídica, fuera confundir todos los principios; porque el carácter esencial de la institución, la capacidad de poseer, falta á la mayor parte de las asambleas...

" Otro punto no menos esencial consiste en que la persona jurídica ejerce sólo el derecho de los bienes, mas no el de la familia. En efecto, todas las relaciones de la familia atañen al hombre natural, y sus transformaciones jurídicas tienen un carácter relativo y secundario : por eso son aplicables sólo al hombre.

" Los bienes, al contrario, extienden nuestro poder, y conducen al desarrollo de la actividad libre. De ahí que esa relación puede referirse tanto á la persona jurídica como al individuo. La extensión artificial de la familia es de dos especies; pues se destina, ya á precisar y garantizar ciertas condiciones inherentes á la naturaleza del hombre, y, por ende, no se aplican á las personas jurídicas; ya al derecho de los bienes, y pueden extenderse á las personas jurídicas.

" Hé aquí las relaciones de derecho propias de las personas jurídicas : el dominio, los *iura in re*, las obligaciones, la herencia... Lo cual nos conduce á definir con más precisión la persona jurídica como sujeto del derecho de los bienes creado artificialmente. Pero restringiendo así, en el dominio del derecho privado, y principalmente en el derecho de los bienes, la capacidad de las personas jurídicas, no queremos decir que, en la realidad de las cosas, esa capacidad sea su carácter exclusivo ni aun el dominante. Propónense tales personas, al contrario, objetos más importantes que la capacidad de derecho, y ella no es sino uno de los medios de conseguirlos. Pero, en cuanto á nosotros, las personas jurídicas no son sino sujetos capaces de poseer; pues todos los otros carácteres son ajenos al derecho privado.

" Empleamos la expresión persona jurídica contraponiendo la á persona natural, esto es, al individuo, para manifestar que ella no existe como persona sino para un fin jurídico. Emple-

El Estado, el fisco, las municipalidades, son en realidad personas jurídicas de derecho público, sujetas, en cuanto á sus derechos y obligaciones, bien á leyes especiales, bien, en lo no previsto por éstas, al Código civil (42).

328. La persona jurídica, como ser ideal, no puede ejercer derechos ni contraer obligaciones sino por medio del respectivo representante.

Trataremos de este punto al comentar el art. 551.

329. El Código divide las personas jurídicas en corporaciones y fundaciones de beneficencia pública.

La distinción entre las corporaciones y fundaciones, aunque conveniente en una obra de jurisprudencia como la de Savigny (43), en la ley es del todo nugatoria.

ábase antes la expresión persona moral, y la rechazamos, bien porque no manifiesta la esencia del sujeto, que en nada atañe á las relaciones morales, bien porque, aplicada á los individuos, designa por lo general la pugna entre la moralidad y la inmoralidad; lo cual concierne á un orden de ideas del todo distinto. (Savigny. II. § 85.)

(42) " Si examinamos las personas jurídicas, tales como en realidad existen, notamos en ellas diferencias que influyen en su naturaleza jurídica.

I. " Unas tienen existencia natural ó necesaria; otras, artificial ó contingente. Tienen existencia natural los comunes, ciudades, villas... Su calidad de persona jurídica nunca se ha puesto en duda.

" Tienen existencia artificial ó contingente todas las fundaciones ó asociaciones á quienes se confiere el carácter de personas jurídicas. En efecto, es evidente que no existen sino por la voluntad de uno ó más individuos.

" Estas distinciones, empero, no son absolutas, pues hay personas jurídicas que son un término medio entre estas dos especies, y participan de la naturaleza de cada una de ellas. Tales son las corporaciones de artesanos y otras semejantes, que á veces se refieren á los comunes como sus partes constitutivas... " (Savigny. II. § 86.)

(43) " Algunas veces cierto número de individuos constituyen, por su reunión, la persona jurídica; otras no tiene ésta una apariencia visible, su existencia es más ideal, y consiste en el fin que la persona jurídica se propone.

" Las primeras se llaman corporaciones, término tomado del satín, y que no puede aplicarse á todas las clases de personas jurídicas. Son corporaciones los comunes, los gremios de artesanos, las sociedades industriales. El carácter esencial de la cor-

Son corporaciones cierto número de individuos que forman la persona jurídica. Así, una Academia de ciencias creada conforme al art. 546, es una corporación constituída por todos los individuos que la componen.

Las fundaciones consisten, no en los individuos, sino en los establecimientos mismos destinados á un fin especial. Por ejemplo, tratándose de un hospital, edificio donde se cura á los enfermos pobres; la fundación es el establecimiento, y subsiste aunque en una época determinada no haya un solo enfermo.

Art. 546. No son personas jurídicas las fundaciones o corporaciones que no se hayan establecido en virtud de una lei, o que no hayan sido aprobadas por el Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado (*).

REFERENCIAS.

Personas jurídicas. 54. 545.
Ley 1°.

---

poración consiste en que sus derechos pertenecen, no á sus miembros considerados individualmente ni á todos reunidos, sino á un conjunto ideal. De ahí se deduce que la renovación de sus miembros no influye en la esencia ni en la unidad de la corporación.

Las segundas se denominan fundaciones. Tienen principalmente por objeto el ejercicio de la religión; lo cual abraza las fundaciones piadosas de toda clase.

Fácil es comprender cuán inexacto sería denominar corporaciones á todas las personas jurídicas. Tomemos por ejemplo un hospital. ¿ Cuáles son los individuos cuya unidad colectiva debe considerarse como el propietario de los bienes? No los enfermos que se curan en el hospital, porque ellos son el objeto de la fundación piadosa, y no participan de los bienes que de la fundación dependen. El verdadero sujeto del derecho es, por tanto, una abstracción personificada, una obra de humanidad que se efectúa en ciertos lugares y por medios determinados." (Savigny, 11. § 86.)

(*). Savigny. II. § 86. 88. 89.—Merlin Clergé. § II. Main-Morte (gens de) § VII. n. I. 2.—Domat (D. P.). L. I. T. XV. s. II. n. I. —Zachariae (A. R.). I. § 54.—Huc. I. 210.—Laurent. I. 288-290. 299. 300.—Laurent. (D. C. I.). IV. 84-91. 119-122. 124-136. 144-160. 180-187.—Weiss. I. Chap. IV. tit. I. sect. I. II.—Félix. I. 31.—Accarias.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 645. Las corporaciones establecidas conforme a las leyes son personas jurídicas; i pueden, como verdaderas personas, adquirir, poseer, enajenar, contratar, obligar, i parecer en juicio por medio de lejítimos representantes (a).

C. E. 535. No son personas jurídicas las fundaciones ó corporaciones que no se hayan establecido en virtud de una ley, ó que no hayan sido aprobadas por el Presidente de la República.

C. Arg. 45. Comienza la existencia de las corporaciones, asociaciones, establecimientos, etc., con el carácter de personas jurídicas, desde el día en que fuesen autorizadas por la ley ó por el Gobierno, con aprobacion de sus estatutos, y confirmacion de los prelados en la parte religiosa.

47. En los casos en que la autorizacion legal de los establecimientos fuese posterior á su fundacion, quedará legitimada su existencia como persona jurídica con efecto retroactivo al tiempo en que se verificó la fundacion.

COMENTARIO.

330. Impropia nos parece la redacción del artículo; pues en vez de decirse qué corporaciones ó fundaciones no son personas jurídicas, debió determinarse los requisitos de todo punto necesarios para la creación de esas personas.

331. Tales requisitos consisten en que las fundaciones ó corporaciones se hayan establecido por la ley, ó por un decreto del Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado.

Si es de derecho público todo cuanto concierne al estado civil de las personas naturales, con más razón el determinar la existencia y los derechos de las personas jurídicas, seres creados exclusivamente por la eficacia de la ley (44).

(a) No son personas jurídicas las corporaciones o fundaciones que no se hayan establecido en virtud de una lei, o que no hayan sido aprobadas por el Supremo Gobierno. (Artículo 641 del Proyecto Inédito.)

(44) " Los requisitos para establecer las personas jurídicas

332. Las personas jurídicas son nacionales ó extranjeras (45).

---

no siempre se determinan por una regla positiva. Muchos de los comunes son tan antiguos como el Estado, y algunos le han precedido... En cuanto al fisco, nadie investigará cómo tuvo orígen.

Las otras personas jurídicas necesitan, para constituirse, no sólo el acuerdo de los demás individuos ó la voluntad del fundador, sino la autorización del poder supremo del Estado; la cual puede concederse expresa ó tacitamente...

" Prescindiéndose de las razones políticas, la necesidad del consentimiento del Estado para la formación de una persona jurídica se funda en la naturaleza mismo del derecho. El hombre, como ser corporal, por su mero nacimiento manifiesta el título á la capacidad de derecho... Luego, cada hombre, cada juez, sabe qué derechos reconoce y qué derechos protege. Cuando la capacidad natural del hombre se extiende ficticiamente á un ser ideal, falta ese signo visible, y sólo la voluntad de la autoridad suprema puede suplirlo creando sujetos artificiales del derecho : atribuir esa facultad á las voluntades individuales, sería establecer la incertidumbre sobre los derechos. A esta razón decisiva, fundada en la naturaleza misma del derecho, se añaden consideraciones políticas y económicas. Reconócese que las corporaciones pueden ser peligrosas, y la extensión ilimitada de las fundaciones no siempre es indiferente. Si se estableciera una fundación acaudalada para la propaganda de doctrinas ó libros peligrosos al Estado, á la moral ó á la religión, ¿ debía el Estado permitirla? Las fundaciones aun de pura beneficencia tampoco pueden quedar al arbitrio de la voluntad individual. Si, por ejemplo, en una población donde los establecimientos para los pobres estuviesen bien organizados y provistos de rentas suficientes, un testador rico, por una caridad mal entendida, dejase limosnas que obstaran á los buenos resultados de la caridad pública, no hubiera razón alguna para conferir á esa fundación los derechos de persona jurídica. Aquí, independientemente del carácter de la fundación, trátase también de evitar que los bienes raíces se amorticen. " (Savigny. 11. 89.)

(45) " Nótese que así como cada individuo pertenece á un Estado, y uno de los elementos principales del estado civil es su condición de nacional ó extranjero, lo mismo es aplicable á las personas jurídicas; pues si éstas forman parte del Estado se reputan nacionales, y si no, extranjeras.

" Pero cuáles son los elementos de donde se deduce el carácter de nacional ó extranjero, cuando se trata de una sociedad, de una *universitas personarum,* ó de una *universitas bonorum?*

" Todos los entes morales tienen personalidad y una existencia jurídica propia y distinta de la de los individuos que componen la

Mucho se controvierte sobre si las personas jurídicas creadas en un Estado, en otro pueden ejercer derechos ó contraer obligaciones, sin que en éste se las hubiere reconocido expresamente.

El principio mismo de que la persona jurídica no puede ejercer derechos sino en la nación donde se legitimó su existencia, cuenta con el voto de los escritores más eminentes (46).

---

corporación, y tienen el carácter de nacionales ó de extranjeros...

" Debemos observar que la personalidad jurídica de un instituto no se funda en la de los miembros que lo componen considerados como individuos ni en la de todos colectivamente; por lo cual no puede calificarse de extranjero un instituto cuando todos los miembros que lo componen son extranjeros. No puede onfundirse la calidad jurídica de los individuos *uti singuli*, con la calidad jurídica del cuerpo moral *uti universitas;* y por cuanto toda institución adquiere la personalidad jurídica sólo por un acto de la autoridad suprema de la nación, síguese que el acto de fundación del instituto es lo que decide si éste es nacional ó extranjero. Si el acto de fundación, que atribuye la personalidad jurídica al instituto, emana de la soberanía del Estado, ese instituto es reconocido como nacional, aunque los miembros que lo componen sean todos extranjeros, y si el acto de fundación emana de la soberanía extranjera, el instituto debe reputarse extranjero, aunque su existencia sea reconocida en la nación. " (Fiore. 1. 305.)

(46) " Opinamos que la persona ficticia creada fuera de Francia no existe en esta nación sino en virtud del reconocimiento expreso ó tácito del legislador francés, y que sin ese reconocimiento no puede ejercer ningún derecho ante nuestros tribunales. La ley que la ha creado no surte efecto fuera de los límites de la nación donde rige. El interés á que esa ley se propone proveer por su creación es un interés puramente nacional, y no puede ser de otra manera, porque á ella no se le atribuye hablar á nombre de los intereses del mundo entero.

" Existe, pues, á nuestro ver, una diferencia importante entre las personas físicas y las personas morales extranjeras. Aquéllas tienen una existencia real que se manifiesta en todos los lugares con unos mismos caracteres, y gozan por tanto de ciertas facultades inherentes á la naturaleza humana; y como éstas no tienen sino una existencia ficticia, local y precaria, no ejercen otros derechos que los conferidos por el reconocimiento del legislador francés, sin el cual no existirían en nuestro territorio. " (Weiss. 11, p. 396.)

" Las corporaciones no tienen existencia legal fuera del Estado donde se han establecido; lo cual se funda, como todo lo con-

Fiore conviene en que no puede haber ni analogía, en cuanto á la existencia misma, entre las personas naturales

---

cerniente al *status*, en la policía del Estado. Ahora bien, en virtud de esa policía un Estado puede decir : una corporación extranjera no es admitida sino con ciertas restricciones, que atañen á la policía local... De ahí que los jurisconsultos opinan generalmente que una corporación no tiene *status* legal fuera del territorio donde se ha establecido. " (Wharton. § 105.)

" Propónese generalmente el problema en términos generales, preguntándose cuáles son los derechos de que gozan las personas jurídicas en nación extranjera. Al plantearse así el problema se da por probado que tan luego como las corporaciones existen legalmente en la nación donde han sido creadas, pueden ejercer sus derechos en todos los demás Estados; lo cual conduce á asimilar las personas ficticias á las personas reales. El problema, cual se ha formulado, envuelve una herejía jurídica. Una ficción legal no existe sino en virtud de la ley, y la ley no puede crearla ni reconocerla sino en los límites del territorio donde se ejerce la soberanía cuya expresión es. Luego, antes de examinar cuáles son los derechos de las personas jurídicas en nación extranjera, es necesario ver si existen fuera del territorio donde se establecieron. La controversia sobre los derechos no puede suscitarse sino acerca de las corporaciones reconocidas en nación extranjera como seres capaces de derechos...

" Los establecimientos de utilidad pública tienen derechos donde no están legalmente reconocidos? Planteo el problema en el terreno de la legislación positiva : investigo, no lo que debía ser, sino lo que es. Afirmo que los establecimientos no reconocidos no pueden ejercer ningún derecho. Lo cual se deduce lógicamente de la naturaleza misma de la persona jurídica, cuya existencia no es natural como la de los hombres. Éstos existen tan luego como Dios los llama á la vida; aun antes de nacer la criatura concebida existe y ejerce derechos dondequiera; desde la abolición de la esclavitud todo hombre es persona capaz de derechos. Lo cual no es aplicable á la persona jurídica. Mientras la ley no la reconoce, no existe, y por ende no puede ejercer ningún derecho. ¿En qué título se fundaría un establecimiento fundado en Inglaterra para ejercer derechos en Bélgica?

Ante todo debemos prescindir del estatuto personal..... Los establecimientos públicos no tienen estatuto personal, porque carecen de personalidad y vida real, ni desarrollo ni perfección; son ficciones, y una ficción no tiene estado ni, por consecuencia, capacidad á él inherente.

Se dirá que esta ficción es reconocida por la ley extranjera; que el legislador reconoce á esos seres ficticios ciertos derechos, y, que nada impide que se les aplique por analogía lo que la

y las personas jurídicas, y que, por ende, no se aplican á éstas la regla de que el estado y la capacidad de las personas se rigen por su ley nacional aun en territorio extranjero. Mas, fundándose en razones de mera *conveniencia*, opina que *ciertas personas jurídicas son hábiles para ejercer derechos en todos los Estados* (47). Talez razones no mani-

---

ley común del género humano admite en cuanto á las personas reales; esto es que existen en dondequiera y ejercen en todas las naciones los derechos que se conceden por el legislador que las ha creado. Nada impide, á no dudarlo, que así se proceda; mas para eso es necesario que intervenga el legislador. " (Laurent. D. C. I. IV. 130. 131.)

(47) " La completa semejanza entre la persona natural y la persona jurídica en cuanto al estatuto personal no puede de ningún modo admitirse, aunque se quisiera limitarla á ciertos derechos de que una y otra pueden gozar, y excluir los que se derivan de las relaciones de familia y algunos otros para los cuales no se puede admitir la capacidad de las personas jurídicas. Decimos que la semejanza, aunque limitada, no parece admisible, pues la condición de las personas naturales es del todo diversa de la de la persona jurídica en cuanto concierne, bien á la existencia misma, bien al desarrollo de su actividad. Para que la semejanza entre dos entes pueda admitirse es necesario que en la condición jurídica de los dos haya alguna semejanza; y como ahora no la hay, síguese que el supuesto de la asimilación es erróneo, y errónea la consecuencia.

" ¿Qué semejanza puede haber entre la persona natural y la persona jurídica? La primera existe por sí misma; la segunda sólo en virtud de la ley; la cual le atribuye, para un fin jurídico, la existencia como persona.

" La persona natural, por serlo, es capaz de ejercer derechos; la ley civil se limita á regular su capacidad; la reconoce, sanciona, modifica, extendiéndola ó limitándola la traduce en capacidad jurídica. En virtud de su naturaleza misma la persona moral no es capaz de derechos, pues tal capacidad le concede sólo la ley civil cuando el legislador reconoce que tiene ella un fin útil, y que puede servirse de todos los medios conducentes á conseguirlo, esto es, de los derechos.

" La persona física tiene todos los derechos que corresponden á sus facultades naturales y al desarrollo de su natural actividad : derechos personales, derechos reales, derecho hereditario...

" La persona jurídica no goza sino de los derechos que la ley le concede, que son los necesarios para su existencia, correspondientes á su modo de ser en un campo limitado; existencia y campo esencialmente diversos de los del hombre.

fiestan, á nuestro ver, sino la necesidad de los tratados sobre las personas jurídicas cuya existencia se reconozca en

---

" Siendo esto así, ¿cómo puede haber completa semejanza entre la persona física y la persona jurídica; entre estos dos entes que no tienen ninguna calidad semejante ó equivalente?...

" El concepto de la solidaridad de los pueblos y de su comunidad de derecho puede alegarse para que se acepte la doctrina de aquellos que con laudable propósito procuran asegurar á las personas jurídicas la vida internacional, y extender la esfera de su actividad concediéndoles medios expeditos conducentes á la pública utilidad. Conviene empero partir de otros principios.

" Debemos considerar previamente que no puede decirse de todas las personas jurídicas que son seres ficticios ó ideales que el legislador crea por un esfuerzo de abstracción. No, algunas de ellas tienen existencia real y efectiva, pues son un organismo necesario en cuyo seno se desarrollan las personas naturales (como, por ejemplo, el Estado); otras, el resultado del espontáneo desarrollo de la actividad humana y como una forma natural del espíritu de asociación producido por necesidades comunes efectivas y reales, que se refieren á la vida científica y artística, al comercio y á otros intereses, reales y efectivos, de los habitantes del Estado. El legislador no forma ese organismo; lo encuentra formado á consecuencia del natural desarrollo de la actividad del hombre, y atribuye después á esos entes personalidad, porque su personificación es útil y aun necesaria al más completo desarrollo de la personalidad natural. La personificación de esos cuerpos morales tiene su razón de ser en la misma personalidad humana, y no puede desconocerse el principio sin cegar la fuente del completo desarrollo de la humana actividad.

" Otros son entes morales cuya personalidad es verdaderamente artificial ó ficticia, y que se efectúa en realidad por un esfuerzo de abstracción. Lo cual puede decirse de las fundaciones. El legislador personifica ciertos institutos de caridad, como, por ejemplo, un hospital. Éste no representa una unidad colectiva de personas, como una sociedad comercial, ni se puede decir que el sujeto del derecho son los enfermos; son mas bien el objeto que la obra pía. ¿En quién reside la personificación? Reside en la obra de beneficencia, que debe fundarse en cierto lugar y con medios determinados, y el legislador le atribuye por eso personalidad; en sustancia se limita á personificar un ser abstracto, un ser ideal, que no tiene apariencia visible, como la tiene una corporación formada de cierto número de individuos.

" En cuanto al organismo de la primera clase, es el producto de la actividad humana, y por eso debe reputarse su personificación como necesaria ó útil al mayor desarrollo de la pro-

otra nación. Pero reconocer en cada Estado á todas las personas jurídicas extranjeras, sería peligroso y aun absurdo; y conferirles todos los derechos civiles de que gozan en la nación donde fueron creadas, pugnaría con los

---

pia actividad. Síguese, pues, que según los principios su vida jurídica no debe restringirse á los confines del Estado, así como no se restringe á ellos el desenvolvimientode de la persona natural, á quien la personificación de tales entes es útil ó necesaria.

" Debemos además considerar que reconociéndose la necesidad ó utilidad social, que es el primer fundamento de la personificación de ciertos seres morales, es necesario reputar competente la soberanía de cada Estado así como se admite que es potestativo á cada uno atribuir la personificación á todos esos seres y concederles los medios más adecuados para conseguir su fin, esto es la capacidad de ejercer ciertos derechos.

" Reconocemos, empero, que una persona jurídica no puede reputarse legalmente constituída sino cuando interviene el poder supremo del Estado, que en virtud de la ley le atribuye personificación; mas no podemos admitir que la existencia de esa persona deba después restringirse á los confines materiales del Estado, y que dentro de los mismos se limite la vida y la actividad jurídica de aquella persona. Si el progreso de la civilización tiende á establecer una verdadera comunidad de derecho entre los pueblos cultos, á establecer que ninguno obste al desarrollo de los intereses económicos y morales de otro, y que todos cooperen á ensanchar el campo de la actividad humana; dedúcese, lo repetimos, que todos deben considerar de interés común conceder á las personas morales el beneficio de la vida internacional.

" No podemos en verdad aceptar el principio sostenido por Laurent y Mancini, de que siendo la personalidad jurídica una ficción creada por la ley para un objeto de pública utilidad; debe admitirse que la existencia de tales personas se extingue en la frontera, y que no pueden ellas ejercer derechos fuera de los límites del territorio donde impera la soberanía que les ha dado vida artifical. Contra esta aserción milita el principio que la ciencia moderna reconoce : *cada nación, en homenaje á la comunidad de derecho que tiende espontáneamente á establecerse,* no debe poner obstáculos al desarrollo de los recíprocos intereses cuando no pugna él con los suyos; el desarrollo de los intereses generales de la humanidad no puede resultar sino del desarrollo de los intereses particulares de cada Estado; por lo cual cada uno no sólo debe velar por su proprio interés actual y directo, sino mirar como común el patrimonio de la familia humana. " (Fiore. I. 317. 318.)

más obvios principios de la ciencia. Así, por ejemplo, declarar que en Chile ó el Ecuador puede ser instituído heredero ó legatario un hospital fundado en Colombia, fuera opuesta á la utilidad nacional y á las reglas que determinan la capacidad para suceder por causa de muerte.

Por último, lo expuesto por Brocher (48) no es, en resu-

---

(48) " Tratando del derecho francés, debemos estudiar tres problemas principales :

1° ¿Reconoce el derecho francés las personas jurídicas? :

2° ¿Extiende, en naciones extranjeras, la fuerza obligatoria de las reglas que, concernientes á la capacidad, aplica en el territorio? En otros términos, ¿es aplicable, en esta materia, el artículo 3°, incisio 3°, del Código civil? :

3° " Reconócese en Francia la existencia y la capacidad de las personas morales extranjeras?...

" El Código civil encierra pocas definiciones. Por lo general acepta, como preexistentes, los elementos sociales comprendidos en su reglamentación. ¿Debía esperarse una definición de las personas morales en un libro donde no la hay de las personas físicas ó personas en general?

" De las disposiciones que á ellas se refieren se deduce que la personalidad jurídica proviene de dos caracteres esenciales : el goce y el ejercicio de los derechos. Este último requisito se efectúa de dos maneras distintas, según que emane directamente de la persona que goza del derecho, ó de una representación más ó menos artificial que la ley le concede para suplir á su incapacidad de origen.

" Ahora bien, en la individualidad humana debe buscarse el prototipo de la persona jurídica de que trata el Código : el ser humano, cual la naturaleza le crea, se manifiesta á los otros como debe ser, el sujeto del derecho. No es menos cierto, empero, que la personalidad jurídica se halla en muchas manifestaciones de la vida social. No son personas naturales, sino ficciones; y de esa denominación se deduce el conjunto de las reglas.

Convenimos en ello, siempre que de ahí no provenga ningún dato desfavorable...

En estas materias, como muchas otras, el abuso nace del uso fácilmente; pero es evidentísimo que la personificación de ciertos grupos de intereses se presenta á menudo como indispensable para que la actividad privada consiga su mayor desarrollo. La personificación es indispensable para la existencia efectiva y normal de asociaciones que se refieren á la vida científica, moral y religiosa, esto es, á los intereses esenciales de la humanidad...

Se dice generalmente que la creación de una persona ficticia sesubordina á dos requisitos :

men, sino el sistema de Fiore sobre la conveniencia de que ciertas personas jurídicas ejerzan derechos en todos los Estados. Pero ¿quién juzgaría sobre tal conveniencia? A no

---

1° Es preciso que el ser jurídico creado se distinga claramente de las personas naturales que le componen :

2° Es necesaria la acción directa, ó por lo menos la autorización de la autoridad suprema para que tal resultado se reconozca.

El primero de estos requisitos evidencia indirectamente un hecho importantísimo, estas personas ficticias no tienen su prototipo en la naturaleza humana, sino en el interés y actividad de personas efectivas y reales, que se constituyen y ejecutan actos : en eso consiste su razón de ser; son útiles y necesarias para el desarrollo de la personalidad natural...

Los requisitos según los cuales pueden las personas jurídicas participar de los beneficios de una vida internacional, presentan problemas de grande importancia.

Admítese generalmente que la existencia más ó menos artificial de estas entidades jurídicas no puede resultar sino de la autorización del funcionario competente.

¿Puede deducirse de ahí, con Laurent y con los considerandos de un fallo de la Corte de Casación, que según los principios las personas morales legalmente constituídas en un Estado, no pueden prolongar su actividad en el territorio de los otros Estados, sin haber sido reconocidas ó autorizadas en éstos? ¿Es cierto que, proveniente de una ficción reconocida por una ley territorial, la existencia de tales personas expira en la frontera, como la autoridad de la ley que la ha conferido? ¿Nó está desmentida nuestra doctrina por la aserción de que la autoridad de cada ley expira en la frontera del Estado donde fue promulgada? ¿Nó se considera como una conquista de la ciencia moderna la idea de que esa autoridad no siempre se restringe en los límites de cada territorio? ¿Hay motivos para renunciar á esa idea cuando se discute el asunto que nos ocupa? Detengámonos por algunos instantes en el estudio de estos problemas.

Puede citarse, como lo hemos dicho, en apoyo del sistema de que se trata los considerandos de una sentencia de la Corte de Casación... Hé aquí parte de los argumentos :

' Considerando que la sociedad anónima no existe sino en virtud de la ley ni tiene sino los derechos conferidos por la misma; que la ley, emanación de la soberanía, no extiende su imperio sino dentro del territorio donde la soberanía se ejerce; que, por tanto, la sociedad anónima extranjera, si bien regularmente constituída en la nación donde se formó, no puede existir en Francia sino conforme á la ley francesa, y sujetándose á sus disposiciones; que en vano se objetaría que el estatuto personal sigue al extranjero, y que á este respecto no puede distinguirse

dudarlo, los respectivos funcionarios de la nación donde la persona jurídica extranjera pretende ejercer derechos.

Art. 547. Las sociedades industriales no están comprendidas en las disposiciones de este título : sus derechos i obligaciones son reglados, segun su naturaleza, por otros títulos de este Código i por el Código de comercio.

---

entre las leyes sobre la capacidad de los individuos y las que reglan el estado y la capacidad de los seres morales; que,e fectivamente, á diferencia de las personas civiles, las personas naturales existen por sí mismas, y que no pudiera confundirse, acerca del efecto extraterritorial de la ley, las leyes que crean la persona y le confieren existencia y las que se limitan á reglamentar sus derechos y determinar los requisitos de su existencia'.

Esos considerandos nos parecen muy discutibles : fúndanse, no en ninguna ley, sino en ideas puramente especulativas que, llevadas á su último extremo, dificultarían las relaciones internacionales.

¿Será cierto que el poder de cada soberanía no pasa de las fronteras? ¿Nó se deduce lo contrario del incremento del derecho internacional tanto público como privado? No se reconoce más y más que la expansión del poder se justifica y aun se considera necesaria, cuando conduce al progreso de los pueblos? La profunda distinción que quiere establecerse entre las personas morales y las personas naturales ¿comporta términos tan absolutos? ¿Nó dependen de las segundas las primeras? ¿Nó reside en ellas la verdadera vida y la razón de ser de éstas? Si esa extensión de poder y de vida es buena en sí, ¿nó tiene derecho á efectuarse? ¿Nó se investiga si la existencia que tales personas han adquirido regularmente en un territorio debe confinarse en éste? La fuerza expansiva que reclaman las personas jurídicas nó es la consecuencia lógica de la fuerza que se les atribuye?...

Hé aquí lo que se puede responder en teoría especulativa. Pero es preciso investigar, en derecho positivo, si asimilándose generalmente las personas jurídicas á las personas naturales, no deben considerarse como implícitamente comprendidas en el estatuto personal y especialmente en los artículos 14, 15 y 16 del Código civil; si á ese punto no conducen necesariamente poderosas necesidades sociales que tienden à aumentar, cada día más, el número de las personas jurídicas llamadas á prolongar su acción en territorios extranjeros. ¿Nó son necesarias leyes expresas para restringir, en cuanto á esa categoría de personas, los efectos de una asimilación que se efectúa en términos generales? (58-60.)

Tampoco se estienden las disposiciones de este título a las corporaciones o fundaciones de derecho público, como la nacion, el fisco, las municipalidades, las iglesias, las comunidades religiosas, i los establecimientos que se costean con fondos del erario : estas corporaciones i fundaciones se rijen por leyes i reglamentos especiales (*).

REFERENCIAS.

Sociedades. 2053.
Derechos. 576-578.
Obligaciones. 1437.
Otros títulos de este Código. Lib. IV. Tít. XXVIII.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 644. Las personas jurídicas son de dos especies : corporaciones, i fundaciones de piedad o utilidad pública.

Hai personas jurídicas que participan de uno i otro carácter.

C. E. 536.

C. Arg. 33. Las personas jurídicas, sobre las cuales este Código legisla, son las que, de una existencia necesaria, ó de una existencia posible, son creadas con un objeto conveniente al pueblo, y son las siguientes :

1° El Estado;

2° Cada una de las Provincias federales;

3° Cada uno de sus Municipios;

4° La Iglesia;

5° Los Establecimientos de utilidad pública, religiosos ó piadosos, científicos ó literarios, las corporaciones, comunidades religiosas, colegios, universidades, sociedades anónimas, bancos, companías de seguros, y cualesquiera otras asociaciones que tengan por principal objeto el bien comun, con tal que posean patrimonio propio y sean capaces, por sus estatutos, de adquirir bienes, y no subsistan de asignaciones del Estado.

34. Son tambien personas jurídicas los Estados estranjeros, cada una de sus Provincias ó Municipios, los esta-

---

(*) Savigny. I. § 9°.-II. § 86-88. 101.—Domat. L. I. T. XV. s. I. n. II-IV.—Laurent. I. 291-297.—(D. C. I.). 73. 74-93. 94-144. 274. 275.—Zachariae (A. R.). § I. 54.—Huc. I. 203. 209. 217.—Freitas. art. 276. 278.—Kent. II. XXXIII. I.—Weiss. I. chap. IV. tít. I. sect. II.—Despagnet. 4.—Calvo. II. § 736.

blecimientos, corporaciones ó asociaciones existentes en países estranjeros, y que existieren en ellos con iguales condiciones que los del artículo anterior.

COMENTARIO.

333. I. Las sociedades industriales no están comprendidas en las disposiciones de este título.

Si bien el art. 2053 declara que la sociedad forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados, evidentísimo es que entre las corporaciones, personas jurídicas, y la sociedad colectiva, civil, ó mercantil, hay enormísima diferencia. Los individuos que componen la corporación son tan distintos de la persona jurídica, que los bienes de ella no pertenecen en manera alguna á ninguno de sus miembros, y aun cuando cualquiera de éstos fallezca, continúa renovándose la corporación conforme á los estatutos. Al paso que al establecerse las sociedades se atiende exclusivamente al lucro, y los socios, disuelta la sociedad, son dueños de los bienes á prorrata de sus aportes ó según lo estipulado en el acto constitutivo.

Las sociedades anónimas son las que tienen más analogía con las corporaciones ó fundaciones; pues se forman, no para asociar las personas, sino para reunir un capital que se invierte conforme al acto constitutivo : la construcción de un ferrocarril, la compra de vapores para el transporte de pasajeros, el establecimiento de un banco hipotecario, etc., etc. Aunque la sociedad anónima no es en realidad una fundación, su índole es muy diversa de la de las personas jurídicas cuyos derechos y obligaciones se determinan en el título que comentamos; pues, disuelta la sociedad, los bienes de las personas jurídicas nunca corresponden á los miembros, y al Estado es á quien incumbe determinar su inversión si la persona jurídica perece.

334. II. Los derechos y obligaciones de las sociedades industriales se determinan, ya por otros títulos del Código civil, ya por el Código de comercio.

La sociedad es un contrato; los derechos y obligaciones de los socios se refieren exclusivamente al lucro que se proponen obtener, y por lo mismo tales derechos y obligaciones no atañen á las reglas concernientes á las per-

sonas jurídicas; las cuales se establecen con objetos muy diversos del lucro. Cuando las personas jurídicas ejercen derechos ó contraen obligaciones, se subordinan éstos al objeto especial para cuya consecución se establecieron tales personas. Así, las universidades se destinan al estudio de las ciencias; los hospitales, á la curación de los enfermos pobres. Luego, los derechos y las obligaciones de la universidad A, del hospicio B, no conducen, respectivamente, sino al estudio de las ciencias y al socorro de los enfermos.

335. III. Tampoco se extienden las disposiciones de este título á las corporaciones ó fundaciones que se rigen por leyes y reglamentos especiales, como la nación, el fisco, las municipalidades, las iglesias y los establecimientos que se costean con fondos del erario.

Clarísimo es el tenor de este artículo, según el cual las fundaciones de derecho público no están sujetas á las disposiciones del título XXXIII del Libro I; pero no dice ni pudo decir que las corporaciones de derecho público no son personas jurídicas. Nada más conforme á la esencia misma de las corporaciones de derecho público, que atenta su grande importancia se dicten acerca de ellas leyes especiales. El fisco se rige por las concernientes á la hacienda nacional; no puede ni concebirse la existencia de municipalidades sin leyes que determinen su formación y sus atribuciones; la Iglesia, reconocida por el Estado, se rige por el Derecho canónico. Pero todas estas personas se sujetan, además, al Código civil, que es el Código supletorio de todos los demás.

Sorprende, pues, que jurisconsultos tan notables como Freitas (49), Vélez Sarsfield (50) y Calvo (51), no hubiesen

---

(49) " Cuando las fundaciones ó corporaciones subsisten á expensas del Estado, son partes componentes de éste, no son personas jurídicas independientes; lo cual distingue bien el artículo 547 del Código chileno. Pero este Código incurre en manifiesto error cuando coloca fuera del derecho civil la nación, el fisco, las municipalidades y aun las sociedades industriales. Todas estas personas jurídicas se rigen, á no dudarlo, por legislaciones especiales, que regulan sus derechos y obligaciones. En cuanto á las de la primera clase son personas de derecho público, bajo cuya tutela está el derecho privado. Yerran por lo mismo

comprendido el art. 547 del Código chileno, y atribuyan á D. Andrés Bello el garrafalísimo error de no contar las corporaciones ó fundaciones de derecho público entre las personas jurídicas.

---

todos los que no reconocen la soberanía peculiar del derecho civil, que en el punto de vista de la propiedad ó de los derechos que los alemanes llaman patrimoniales, comprende en una misma regla todas las especies de personas de existencia ideal ó visible, desde el Estado hasta el más humilde campesino. El derecho civil se refiere á todas las personas; no ve sino propietarios, sujetos capaces de adquirir ó poseer bienes; en diferentes grados, cierto, pero todos con alguna proporción de capacidad. El derecho civil prescinde de los grandes fines de todas las instituciones de derecho público; pero como esos fines no se consiguen sino por la adquisición de la propiedad, en ese sentido clasifica en una misma categoría todas las clases de personas. Las iglesias, comunidades religiosas, ú otros establecimientos de utilidad pública se costean con fondos del Estado, porque su existencia se confunde con la del Estado mismo, y las representan los representantes del Estado. " (Freitas. Anotaciones al artículo 276.)

(50) " El Código de Chile, en el título *De las personas jurídicas*, no reconoce como tales, al fisco, á las municipalidades, á las iglesias, á las comunidades religiosas, ni á las sociedades anónimas, por la razón de ser regidas por legislaciones especiales, ó son personas del derecho público. Freitas combate la doctrina y las resoluciones del Código chileno, diciendo que debe reconocerse la soberanía del derecho civil, siempre que se trate de bienes, de su posesión y dominio; que un Estado extranjero puede verse en el caso de demandar á un individuo en su domicilio por obligaciones ó créditos á su favor, sin poder llevar el negocio por la vía diplomática. Desde que se reconoce que las mismas obligaciones que se forman entre particulares, pueden formarse entre un Estado y un particular, es forzoso admitir que los tribunales deben administrar justicia, sin distinción de personas. Los tribunales franceses están declarados competentes para juzgar las cuestiones civiles entre el Gobierno y los simples particulares, lo que no puede explicarse sin admitir la misma personalidad jurídica creada por las asociaciones de interés público. " (Anotaciones á los artículos 33 y 34 del Código argentino.)

(51) " El Código de Chile tiene un título especial de las personas jurídicas; pero no reconoce como tales el fisco, las municipalidades, las iglesias, las comunidades religiosas, ni las sociedades anónimas, fundándose en que estas entidades se rigen por leyes especiales, y que son personas de derecho público. " (11. § 736.)

Art. 548. Las ordenanzas o estatutos de las corporaciones, que fueren formados por ellas mismas, serán sometidos a la aprobacion del Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado, que se la concederá si no tuvieren nada contrario al órden público, a las leyes o a las buenas costumbres.

Todos aquellos a quienes los estatutos de la corporacion irrogaren perjuicio, podrán recurrir al Presidente para que en lo que perjudicaren a terceros se corrijan; i aun despues de aprobados les quedará espedito su recurso a la justicia contra toda lesion o perjuicio que de la aplicacion de dichos estatutos les haya resultado o pueda resultarles.

REFERENCIAS.

Serán sometidos á la aprobación del Presidente de la República. 546.

CONCORDANCIAS.

C. E. 537. Las ordenanzas ó estatutos de las corporaciones, que fueren formados por ellas mismas, serán sometidos á la aprobación del Presidente de la República, que se la concederá si no tuvieren nada contrario al orden público, á las leyes ó á las buenas costumbres...

C. Arg. 45. (Véanse las *Concordancias* del artículo 545.)

COMENTARIO.

336. I. Los estatutos de las corporaciones, que fueren

(a) Las ordenanzas o estatutos de las corporaciones, que fueren formados por ellas mismas, serán sometidos a la aprobacion del Supremo Gobierno, que se la concederá si no tuvieren nada contrario al órden público, a las leyes o a las buenas costumbres.

Todos aquéllos a quienes los estatutos de la corporacion irrogaren perjuicio, podrán representar al Supremo Gobierno para que en lo que perjudicaren a terceros se corrijan; i aun despues de aprobados podrán recurrir a la justicia contra toda lesion o perjuicio que de la aplicacion de dichos estatutos les haya resultado o pueda resultarles. (Artículo 647 del Proyecto Inédito.)

formados por ellas mismas, serán sometidos á la aprobación del Presidente de la República.

Tales estatutos pueden formarse, bien por el Poder Ejecutivo mismo, bien por las personas jurídicas, y claro es que sólo en este caso se someten á la aprobación del Presidente de la República. La aprobación es consecuencia necesaria de las reglas prescritas en el art. 546; pues si las personas jurídicas deben ser creadas por la autoridad competente, á la misma incumbe aprobar los estatutos.

337. II. El Poder Ejecutivo concederá la aprobación si los estatutos no fueren contrarios al orden público, á las buenas costumbres.

Nótese que el Poder ejecutivo está obligado á la aprobación de los estatutos en el caso previsto por la regla que acabamos de copiar; pues, de otra manera, sería nugatoria la disposición según la cual se crea la persona jurídica. Cuando, por ejemplo, el Congreso ha expedido el respectivo decreto sobre la creación de la persona jurídica, ésta es libre para expedir los estatutos que conceptúe convenientes. Entonces el Poder ejecutivo ejerce la única atribución de examinar si los estatutos son conformes á la ley, y, á serlo, debe aprobarlos sin ninguna modificación.

338. III. Todos aquellos á quienes los estatutos de la corporación irrogaren perjuicios, pueden acudir al Presidente de la República para que se corrijan los estatutos en el sentido de evitarlos.

Si bien se trata aquí de intereses de personas particulares, investígase en realidad si los estatutos contravienen á la ley; pues sólo en ese caso pueden irrogar perjuicios á terceros. El perjuicio no puede consistir, sino en que los estatutos lastimen un derecho garantizado por la ley.

339. IV. Aun después de aprobados los estatutos les queda expedito á terceros el recurso á la justicia contra toda lesión ó perjuicio que de la aplicación de dichos estatutos les haya resultado ó pueda resultarles.

No se ha dictado esta regla sino para evitar todo motivo de duda en materia tan importante como trascendental. Los derechos de los particulares están, lo repetimos, garantizados por la ley; y el Poder ejecutivo no puede alterar en manera alguna esos derechos aprobando los estatutos.

Queda, pues, expedito el recurrir á los tribunales de justicia, que aplicando la ley decidirán si efectivamente se han violado los derechos de terceros.

Art. 549. Lo que pertenece a una corporacion, no pertenece ni en todo ni en parte a ninguno de los individuos que la componen; i recíprocamente las deudas de una corporacion, no dan a nadie derecho para demandarlas, en todo o parte, a ninguno de los individuos que componen la corporacion, ni dan accion sobre los bienes propios de ellos, sino sobre los bienes de la corporacion.

Sin embargo, los miembros pueden, espresándolo, obligarse en particular, al mismo tiempo que la corporacion se obliga colectivamente; i la responsabilidad de los miembros será entonces solidaria, si se estipula espresamente la solidaridad.

Pero la responsabilidad no se estiende a los herederos, sino cuando los miembros de la corporacion los hayan obligado espresamente.

Si una corporacion no tiene existencia legal segun el art. 546, sus actos colectivos obligan a todos i a cada uno de sus miembros solidariamente.

REFERENCIAS

Acción. 577. 578.
Bienes. 565.
El inciso 1°. 545.
Obligarse. 1437.
Solidaria. 1511.
Todo el inciso 2°. 1545.
Herederos. 954. 951. 13.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 647. Lo que pertenece a una corporacion, no pertenece ni en todo ni en parte a ninguno de los indivi-

---

(*) Savigny II. § 86. 89. 90. 92.—Pothier. Personnes. 210. 212. —Domat. (D. P.). L. I. T. XV. s. II. n. VIII.—Laurent. I. 303.—Freitas. art. 295-297.—Kent. II. XXXIII. I. (3).—Maynz. I. § 22. —Accarias. I. 187.

duos que la componen; i recíprocamente la deuda de una corporacion no da a nadie derecho para perseguir la deuda en todo o parte contra ninguno de los individuos que la componen, ni le da accion sobre los bienes propios de ellos, sino sobre los bienes de la corporacion.

Sin embargo, los miembros pueden, expresándolo, obligarse en particular, al mismo tiempo que la corporacion se obliga colectivamente; i la responsabilidad de los miembros será entónces solidaria, si se estipula expresamente la solidaridad.

Si una corporacion no tiene existencia legal, sus actos colectivos obligan a todos i a cada uno de sus miembros solidariamente.

C. E. 538.

C. Arg. 39. Las corporaciones, asociaciones, etc., serán consideradas como personas enteramente distintas de sus miembros. Los bienes que pertenezcan á la asociacion, no pertenecen á ninguno de sus miembros; y ninguno de sus miembros, ni todos ellos, están obligados á satisfacer las deudas de la corporacion, si espresamente no se hubiesen obligado como fiadores, ó mancomunado con ella.

43. No se puede ejercer contra las personas jurídicas, acciones criminales ó civiles por indemnizacion de daños, aunque sus miembros en comun, ó sus administradores individualmente, hubiesen cometido delitos que redunden en beneficio de ellas.

C. C.

D. III. IV. 7. 1. Si quid universitati debetur, nec quod debet universitas, singuli debent.

1. Si se debe alguna cosa á una corporación, no se debe á cada uno de sus individuos, ni tampoco debe en particular cada individuo lo que debe la corporación.

COMENTARIO.

340. I. Lo que pertenece á una corporación no pertenece en todo ni en parte, á ninguno de los individuos que la componen.

Esta regla es consecuencia necesaria de la naturaleza misma de la persona jurídica. Establécese ésta con permiso de la autoridad competente y para un fin especial, y para

obtenerlo se renuevan los miembros indefinidamente. Síguese, pues, que los bienes, destinados al propio fin, pertenecen á la corporación misma, mas no á ninguno de sus individuos ni á todos juntos (52).

341. II. Las deudas de la corporación no confieren á nadie derecho para demandarlas, en todo ó parte, á ninguno de sus miembros.

Las obligaciones son vínculos entre dos personas determinadas, y nacen de la ley ó de un hecho del hombre. Luego, no puede exigirse su complimiento sino al que las contrae. Ahora bien, cuando la corporación se obliga, no se obliga ninguno de sus miembros; luego el respectivo derecho no puede exigirse sino al que contrajo la obligación.

---

(52) " La esencia de una corporación consiste en que sus derechos pertenecen, no á todos los miembros tomados individualmente ni á todos los miembros reunidos, sino al conjunto ideal. De ahí se deduce la consecuencia de que el cambio parcial ó aun íntegro de sus miembros no atañe á la esencia ni á la unidad de la corporación.....

" Este principio tiene otra aplicación. Los créditos y deudas conciernen solo á la unidad artificial mas no á los miembros que la componen. Una corporación puede compeler á sus miembros á contribuir al pago de las deudas de la misma; y ese derecho que la corporación entera ejerce en cuanto á sus miembros se refiere á la constitución interior, mas no á las deudas que puede contraer hacia extraños. " (Savigny. II. 88. 92.)

" Las corporaciones y comunidades establecidas según las leyes del reino, se consideran en el Estado como personas.

" Estas corporaciones son seres intelectuales diversos de todas las personas que las componen : *Universitas distat a singulis*. De lo cual se deduce que las cosas pertenecientes á la corporación, no pertenecen de modo alguno á cada uno de los individuos de que se compone la corporación; y por ende las cosas pertecientes á una corporación, *res universitatis*, son muy distintas de las que serían comunes entre particulares según la cuota que cada uno tiene en la comunidad. Por la misma razón, los créditos de la corporación no son créditos de los individuos que la componen : *Si quid universitati debetur, singulis non debetur*. El acreedor de una corporación no puede, pues, exigir á cada uno de los individuos de ella lo que la misma le debe. No puede demandar sino á la corporación, representada por el síndico, y no puede embargar sino los bienes que á ella le pertenecen. Lo cual se efectúa cuando solo la corporación contrae la deuda. (Pothier. Personnes. 210.)

342. III. Las deudas de la corporación no facultan á nadie para exigir su cumplimiento con los bienes de sus miembros. Esta es otra consecuencia necesaria del principio que acabamos de enunciar. La obligación consiste en un vínculo según el cual una persona debe dar, hacer ó no hacer alguna cosa. En virtud de tal vínculo el acreedor puede exigir que el deudor entregue la cosa misma materia de la obligación ó, á no ser eso posible, satisfaga la suma de dinero en que la propia obligación se avalúa.

343. IV. Los miembros de la corporación pueden, expresándolo, obligarse en particular, al mismo tiempo que la corporación se obliga colectivamente.

De todo punto innecesaria nos parece esta disposición; porque en materia de contratos el Código civil garantiza la más absoluta libertad, sin otros límites que las restricciones de derecho público. Las reglas concernientes á las obligaciones que contraen las personas jurídicas no se diferencian ni en lo más mínimo de las reglas sobre las obligaciones de las personas naturales; y si la persona jurídica se obliga, evidentísimo que sus miembros, del todo distintos de aquélla, pueden obligarse solidaria ó subsidiariamente.

344. V. La responsabilidad de los miembros será solidaria, si se estipula solidaridad.

Todavía es más nugatoria esta regla. Si las obligaciones de las personas jurídicas se sujetan á las mismas reglas que las demás obligaciones, y si todos cuantos contratan pueden obligarse solidariamente, ¿qué razón había para decirlo tratándose de las personas jurídicas?

345. VI. La responsabilidad no se extiende á los herederos sino cuando los miembros de la corporación los hayan obligado expresamente.

No alcanzamos á comprender el motivo en que se funde esta regla; la cual pugna con los principios de la ciencia, con la justicia y con la doctrina de Pothier (53). Aquellos

---

(53) " Los miembros de una corporación se obligan conjuntamente con ella, ó se obligan sólo como miembros de la corporación, y por lo mismo esa obligación no se trasmite á los herederos; ó bien se obligan por su derecho propio, y en ese

principios exigen, que las obligaciones de una persona se trasmitan á sus herederos; luego las que contraen los miembros de las personas jurídicas que se obligan en particular deben trasmitirse á sus herederos.

Esta peligrosa excepción puede inducir en error á los que contratan á un mismo tiempo con las personas jurídicas y con uno de sus miembros; pues muy bien podría suceder que el acreedor no contratase sino atendiendo á la solvencia del individuo que se obliga al mismo tiempo que la persona jurídica.

No se diga que se presume que nadie ignora la ley; pues esa máxima, aplicada racionalmente, significa que la ley surte efecto, bien la sepa ó la ignore la persona que ejecuta un acto ó celebra un contrato. El legislador debe consultar los principios de justicia universal, y éstos se conculcan cuando la ley misma induce en error.

346. VII. Cuando la corporacion no tiene existencia legal por no ser persona jurídica, sus actos obligan á todos y á cada uno de sus miembros solidariamente.

La regla nos parece demasiado absoluta. Si un individuo ha contratado con la corporación á sabiendas de que no era persona jurídica, ¿por qué se obligarían todos sus miembros solidariamente? La prudencia aconseja que todo individuo que contrata indague la capacidad de la persona que se obliga. Si alguno procede á sabiendas de que el contratante es incapaz, él se tiene la culpa, y entonces no hay razón alguna para dar más eficacia á la obligación del incapaz que á la de otras personas. La regla general, en materia de obligaciones, consiste en que si dos ó más personas so obligan, la deuda se divide en tantas partes iguales cuantas son las personas obligadas; y si una persona contrata con una corporación, ¿por qué, lo repetimos, se obligan todos sus miembros solidariamente?

Si la corporación hubiere inducido en error al otro contratante, entonces sí se explica la razón en que se funda la solidaridad.

---

caso permanecen obligados, aun cuando se extinguiera la corporación, y trasmiten siempre sus obligaciones á los herederos." (Pothier. Personnes. 212.)

Art. 550. La mayoría de los miembros de una corporacion, que tengan segun sus estatutos voto deliberativo, será considerada como una sala o reunion legal de la corporacion entera.

La voluntad de la mayoría de la sala es la voluntad de la corporacion.

Todo lo cual se entiende sin perjuicio de las modificaciones que los estatutos de la corporacion prescribieren a este respecto (*).

REFERENCIAS.

Estatutos. 548.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 648.
C. E. 539.

COMENTARIO.

347. I. La mayoría de los miembros de una corporación, que tenga según sus estatutos voto deliberativo, será considerada como una sala ó reunión legal de la corporación entera.

Esta es una regla general concerniente á las asambleas deliberantes. Muy difícil, casi imposible la reunión de ellas si se exigiese la concurrencia de todos los miembros. Era necesario, por lo mismo, arbitrar algún medio, y nada más razonable que la mayoría represente á la asemblea íntegra (54).

(*) Savigny. II. 96-100.—Freitas. art. 293.—Kent. II. XXXIII, 1. 3. (8).—Philimore. I. XI.

(54) " La corporación se compone de todos miembros existentes en una época determinada. La voluntad no sólo de todos los miembros, sino de la mayoría, expresa la voluntad de la corporación, y por lo mismo es el sujeto verdadero de los derechos de la corporación, y por lo mismo es el sujeto verdadero de los derechos de la corporación. Esta regla se funda en el derecho natural, porque exigir la unanimidad fue poner obstáculos á los actos y á la voluntad de la corporación...

" En una asamblea deliberante no es imposible obtener la unanimidad, porque ésta se exige en las decisiones del jurado en Inglaterra; pero es tan difícil de obtener y proviene de tantas

348. II. La voluntad de la mayoría de la sala es la voluntad de la corporación.

La segunda regla es consecuencia de la primera. Reunida la sala, esto es, la mayoría de los miembros de la corporacion, ¿cómo deben proceder á los respectivos acuerdos? No puede exigirse la unanimidad; luego se ha de buscar por lo menos los votos conformes de la mayoría de la sala.

349. III. Estas reglas son aplicables cuando los estatutos no las modificaren.

Muchas veces se exigen los dos terceras partes para la reunión de los miembros que forman la sala, y la misma proporción para las deliberaciones. Todo eso es convencional y arbitrario.

Art. 551. Las corporaciones son representadas por las personas a quienes la lei o las ordenanzas respectivas, o a falta de una i otras, un acuerdo de la corporacion ha conferido este carácter.

REFERENCIAS.

Representadas. 34.
Ley. 1°
Ordenanzas. 548
Acuerdo de la corporación. 550.

---

circunstancias accidentales, que tal requisito dificultaría el movimiento y la vida de la asamblea. Así, se juzga conveniente considerar la voluntad del mayor número como la voluntad de todos. Pero el principio, una vez admitido, nada más natural que atribuír ese derecho á la mera mayoría, esto es, á la mitad de los votos más uno. Cualquiera otra proporción, por ejemplo los tres cuartos ó seis sétimos, es tan arbitraria, que para aceptarla sería necesaria una ley positiva. " (Savigny. II. § 97.)

(*) Savigny. II. 89. 90. 92. 94-96.—Pothier. Personnes. 212.—Domat (D. P.). L. 1. T. XV. s. II. n. IX.—Laurent. I. 303.—Zachariae (A. R.) I. § 54.—Freitas. art. 285-288.—Kent. II. XXXIII. I. 3. (6).—Maynz. I. § 21. 22.—Accarias. I. 186.—Calvo. II. § 728.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 649.

C. E. 540. Las corporaciones son representadas por las personas á quienes la ley ó las ordenanzas respectivas, ó á falta de una y otras, un acuerdo de la corporación, han conferido este carácter.

C. Arg. 35. (Véanse las *Concordancias* del artículo 545.)

P. III. IV. 3. Nulli permittetur minine civitatis vel curiae experiri, nisi ei, cui lex permittitit, aut lege cessante ordo dedit, quum duae partes adessent, aut amplius, quam duae.

3. A ninguno se le permitirá litigar en nombre de la Ciudad, ó Cabildo, sino á aquel á quien la ley se lo permite, ó en su defecto nombró el Cabildo de la Ciudad, hallándose presentes á él las dos partes, ó mas de los Capitulares.

COMENTARIO.

350. Hemos visto ya que uno de los requisitos esenciales para la existencia misma de las personas jurídicas, consiste en que sean representadas.

" Los derechos de las personas jurídicas ", dice Savigny (a), (a). § 90-92 " son de dos especies. Unos atañen á la esencia misma de la persona jurídica, esto es, ella no ha sido instituídasino para la capacidad de esos derechos. Otros tienen un carácter menos necesario, más positivo, y consisten en privilegios especiales, conferidos, bien á la persona jurídica misma para el ejercicio de sus derechos, bien á los miembros individuales que la componen.

" En cuanto á los derechos esenciales de las personas jurídicas, para examinarlos en su verdadero punto de vista necesario es recordar la definición de esa persona : un ser capaz de propiedad. En efecto, los derechos de los bienes, salvo las relaciones especiales de familia y algunos casos particulares de una importancia secundaria, no se adquieren por sí mismos, no resultan sino de ciertos ac-

(a) § 90-92.

tos. Ahora pues, esos actos suponen un ser que piensa y quiere, un individuo, y las personas jurídicas no existen sino ficticiamente. Aquí se presenta la contradicción de un sujeto capaz de propiedad, é incapaz de los actos necesarios para adquirir. Una contradicción semejante, aunque en menor grado, se halla en las personas naturales : los impúberes y los dementes, por ejemplo; pues unen á la capacidad absoluta de derecho la incapacidad absoluta de obrar. Esa contradicción exige un remedio artificial, la representación, y ese remedio se halla acerca de las personas naturales en la tutela y respecto á las personas jurídicas, en su constitución.

" Cuando expongo como fundamento necesario de la representación artificial la incapacidad de obrar, natural á las personas jurídicas, debe entenderse literalmente. Más de un tutor se figura que un acto ejecutado por todos los miembros de una corporación es acto de la corporación misma, y que la representación no se ha establecido sino á causa de la dificultad de reducir todos los miembros de la corporación á una voluntad uniforme. Pero en la realidad de las cosas la totalidad de los miembros que componen una corporación difiere esencialmente de la corporación misma, y cuando los miembros de una corporación, sin exceptuarse ninguno, se reuniesen para ejecutar un acto, no sería éste del ser ideal que llamamos persona jurídica. Una corporación se asemeja á un pupilo, cuya tutela se ejerciese por las autoridades que crea la constitución. Estas y la corporación no son idénticas así como no lo son el tutor y el pupilo...

" La capacidad de derecho reconocida á las personas jurídicas tuviera resultados muy imperfectos, si no se les reconociese igualmente la capacidad de comparecer en juicio como actores y como reos. En cuanto á su realización, la persona jurídica puede, en cada asunto, constituír un *actor* que se asimila á un procurador ordinario. Puede también constituír, para que la represente en juicio, un mandatario general que se denomina síndico... El procurador síndico no es entonces un representante de dos ó más personas, sino representante de la persona jurídica considerada como unidad ".

Art. 552. Los actos del representante de la corporacion, en cuanto no escedan de los límites del ministerio que se le ha confiado, son actos de la corporacion; en cuanto escedan de estos límites, solo obligan personalmente al representante.

REFERENCIAS.

Representante. 43. 551.
Son actos de la corporación. 1448.
Solo obligan personalmente al representante. 2154.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 650. Los actos del representante de la corporacion, en cuanto no excedan de los límites del ministerio que se le ha confiado, son actos de la corporacion; en cuanto excedan de estos límites, obligan personalmente al representante.

C. E. 541.

C. Arg. 36. Se reputan actos de las personas jurídicas los de sus representantes legales, siempre que no escedan los límites de su ministerio. En lo que escedieren, solo producirán efecto respecto de los mandatarios.

37. Si los poderes de los mandatarios no hubiesen sido espresamente designados en los respectivos estatutos, ó en los instrumentos que los autoricen, la validez de los actos será regida por las reglas del mandato.

COMENTARIO.

351. I. Los actos del representante de la corporación, en cuanto no excedan de los límites del ministerio que se le ha confiado, son actos de la corporación.

Esta regla se desprende de la naturaleza misma del mandato, y de lo prescrito en el art. 1448 : " Lo que una persona ejecuta á nombre de otra, estando facultada por

---

(*) Savigny II. § 94. 95.—Freitas. art. 290.—Kent. II. XXXIII. 3. (6).

ella ó por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos, que si hubiese contratado él mismo ".

La representación no se extiende sino á los actos que ejecuta el representante dentro de los límites de sus atribuciones; si sale de ellos, no hay representación ni mandato; sus actos en nada atañen al mandante ó representado, y en cuanto á él no pueden surtir ningún efecto.

552. II. Si los actos del representante de la corporación exceden de sus atribuciones, sólo le obligan á él personalmente.

Debían distinguirse dos clases de actos muy diversos :

1ª Si el representante no ha puesto en conocimiento de terceros las atribuciones que se han conferido; y

2ª Si el tercero las conoce.

En el primer caso, él es responsable personalmente, applicándose el art. 2154 y los más inconcusos principios : " El mandatario que ha excedido los límites de su mandato, es responsable al mandante, y no es responsable á terceros sino,

" 1° Cuando no les ha dado suficiente conocimiento de sus poderes;

" 2° Cuando se ha obligado personalmente ".

Pero si las personas con quienes el representante contrata han procedido á sabiendas de que él se extralimita en el ejercicio de sus funciones, ¿por qué se obligaría el representante? El contrato, á no aceptarse por la corporación, debiera considerarse como no celebrado, mas no imponer obligaciones al representante.

Art. 553. Los estatutos de una corporacion tienen fuerza obligatoria sobre toda ella, i sus miembros están obligados a obedecerlos bajo las penas que los mismos estatutos impongan (*).

(*) Savigny. II. § 96-98.—Pothier. Personnes. 213.—Freitas. art. 292.

REFERENCIAS.

Estatutos. 548.
Obligados. 1437.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 651.
C. E. 542.
C. Arg. 40. Los derechos respectivos de los miembros de una asociacion con el carácter de persona jurídica, son reglados por el contrato, por el objeto de la asociacion, ó por las disposiciones de sus estatutos.

COMENTARIO.

353. I. Los estatutos de una corporación tienen fuerza obligatoria sobre toda ella.

El miembro que acepta el carácter de tal se obliga implícitamente á cumplir las obligaciones que los estatutos le imponen. Esta regla se limita á declarar que la ley garantiza el cumplimiento de esas obligaciones.

354. II. Los miembros deben obedecer los estatutos bajo las penas que los mismos impongan.

Evidente que esas penas deben ser meramente correccionales; pues las penas represivas no pueden imponerse sino por el Poder Judicial, y previos los respectivos trámites.

El Poder Ejecutivo, al examinar los estatutos, deberá prohibir que se impongan otras penas que las correccionales; pero aun cuando los estatutos fuesen aprobados, los miembros á quienes se trata de imponer una pena represiva acudirán al Poder Judicial para que declare la ilegalidad de los estatutos.

Art. 554. Toda corporacion tiene sobre sus miembros el derecho de policía correccional que sus estatutos le confieran, i ejercerán este derecho en conformidad a ellos (*).

(*) Pothier. Personnes. 213.

REFERENCIAS.

Corporación. 550.
Estatutos. 548.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 652. Toda corporacion tiene el derecho de policía correccional sobre sus miembros.

653. Este derecho se ejercerá en conformidad a los estatutos; pero aun asi no se extenderá a la pena de expulsion de la corporacion, o a una multa que exceda de doscientos pesos, sino con aprobacion del juez, con conocimiento de causa (a).

C. E. 543.

COMENTARIO.

355. Declárase el principio de que toda corporación debe tener sobre sus miembros el derecho de policía correccional; pues sin él sería imposible la conservación del orden.

El art. 554 corrobora lo que acabamos de exponer en cuanto al 553. Trátase de una policía meramente *correccional*; de castigos que podríamos llamar domésticos concernientes al orden de la corporación misma.

Art. 555. Los delitos de fraude, dilapidacion, i malversacion de los fondos de la corporacion, se castigarán con arreglo a sus estatutos, sin perjuicio de lo que dispongan sobre los mismos delitos las leyes comunes (*).

REFERENCIAS.

Estatutos. 548.
Todo el artículo. 2314.

(a) Toda corporacion tiene sobre sus miembros el derecho de policía correccional que sus estatutos le confieran, i ejercerá este derecho en conformidad a ellos. (Artículo 652 del Proyecto Inédito.)

(*) Kent. II. XXXIII. 3. (3).

CONCORDANCIAS.

P. de B. 654. En caso de delito contra las leyes comunes, se procederá contra los delincuentes por la vía ordinaria.

Los delitos de fraude, dilapidacion i malversacion de los fondos de la corporacion, se castigarán con arreglo a sus estatutos; i en lo que éstos no hubieren previsto, con arreglo a las leyes comunes, por la via ordinaria (a).

C. E. 544.

COMENTARIO.

356. I. Los delitos de fraude, dilapidación, y malversación de los fondos de la corporación, se castigarán con arreglo á sus estatutos.

Los estatutos han debido prever los delitos concernientes á la administración de los bienes que á la corporación pertenecen, y castigarlos correccionalmente de una manera análoga al delito cometido.

II. Los mismos delitos de fraude, dilapidación y malversación de los fondos deben castigarse con arreglo á las leyes comunes.

El Poder Judicial es quien enjuicia entonces á los delincuentes y les impone las respectivas penas.

Art. 556. Las corporaciones pueden adquirir bienes de todas clases a cualquier título, pero no pueden conservar la posesion de los bienes raices que adquieran, sin permiso especial de la lejislatura.

Sin este permiso especial, estarán obligadas a enajenar dichos bienes raices, dentro de los cinco años subsiguientes al dia en que hayan adquirido la posesion de ellos; i si no lo hicieren, caerán en comiso los referidos bienes.

(a) Los delitos de fraude, dilapidacion, i malversacion de los fondos de la corporacion, se castigarán con arreglo a sus estatutos, sin perjuicio de lo que dispongan sobre los mismos delitos las leyes comunes. (Artículo 654 del Proyecto Inédito.)

Esta prohibicion no se estiende a los derechos de censo o pension, asegurados sobre bienes raices; ni a los derechos de usufructo, uso o habitacion (*).

REFERENCIAS.

Bienes. 565.
A cualquier título. 703.
Posesion. 700.
Bienes raíces. 568.
Obligadas. 1437.
Dentro de los cinco años. 48. 49.
Derechos. 565-568.
Censo. 2022.
Usufructo. 764.
Uso ó habitación. 811.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 655. Las corporaciones pueden adquirir bienes de todas clases a cualquier título; pero no pueden conservar la posesion de los bienes raíces que adquieran, sin permiso especial de la lejislatura.

Sin este permiso especial, estarán obligadas a enajenar dichos bienes raíces, dentro de los cinco años subsiguientes al día en que hayan tomado posesion de ellos; i si no lo hicieren, caerán en comiso los bienes raíces, transcurrido ese término.

Esta prohibicion no se extiende a los derechos de censo o pension, asegurados sobre bienes raíces; ni a los derecho de ususfructo, uso o habitacion.

C. E. 545.

C. Arg. 41. Respecto de los terceros, los establecimientos ó corporaciones con el carácter de personas jurídicas, gozan en general de los mismos derechos que los simples particulares para adquirir bienes, tomar y conservar la la posesion de ellos, constituir servidumbres reales, recibir usufructos de las propiedades ajenas, herencias ó legados por testamentos, donaciones, por actos entre vivos, crear obligaciones é intentar en la medida de su capacidad de derecho, acciones civiles ó criminales.

(*) Savigny. II. § 91-93. 98. VIII. § 365.—Pothier. Personnes. 215. 216.—Merlin. Main-Morte (gens de) § 7. n. 34.—Laurent. I. 301. 302.—Kent. II. XXXIII. I. (1). (3). (4).—Accarias. I. 186.

C. Esp. 38. Las personas jurídicas pueden adquirir y poseer bienes de todas clases, así como contraer obligaciones y ejercitar acciones civiles ó criminales, conforme á las leyes y reglas de su constitución.

La Iglesia se regirá en este punto por lo concordado entre ambas potestades; y los establecimientos de instrucción y beneficencia por lo que dispongan las leyes especiales.

COMENTARIO.

357. I. Las corporaciones pueden adquirir bienes de todas clases, á cualquier título (55).

---

(55) " Las consecuencias de este artículo son sumamente importantes y graves. Por él, la Iglesia y las corporaciones religiosas, entre otras facultades, tienen la de poder heredar, recibir donaciones y adquirir propiedades raíces, sin intervención alguna de los gobiernos. Todo lo que á este respecto se ha dicho y hecho desde el siglo pasado, ha sido por un espíritu irreligioso, ó con la mira de someter absolutamente á las iglesias al poder temporal, aun cuando se quebrantaran los derechos individuales y la libre disposición de los bienes por los propietarios de ellos. Si el permiso á la iglesia católica de heredar y de adquirir bienes, que el emperador Constantino le dió en 321, le ha importado más que la dudosa cesión del gobierno de Roma, como se ha dicho; si los pueblos han sido arruinados por haber pasado casi todos los bienes raíces al poder de la Iglesia, esos males, en verdad, no han procedido de la capacidad legal de la Iglesia para adquirir bienes, sino de las creencias de los pueblos, del fanatismo religioso, de un orden de ideas y de una civilización enteramente diferente de la actual. Así vemos hoy en Inglaterra y en los Estados Unidos, que las Iglesias católicas y las Congregaciones protestantes tienen, como los particulares, la facultad de adquirir y poseer bienes raíces, sin que los bienes territoriales se degraden, y sin que esa facultad traiga una acumulación de bienes raíces en las personas que se han llamado manos muertas. En la República misma, vemos comunidades religiosas con capacidad de adquirir bienes raíces, que serían muy felices si lograran siquiera vivir de sus rentas. Si la existencia de la Iglesia es conveniente y necesaria, no vemos razón alguna para privarle ó limitarle los medios de su propia conservación. El Código de Chile adopta un término medio, permitiendo á las Iglesias la adquisición de bienes raíces por sólo el término de cinco años, á cuyo plazo deben enajenar los que hubiesen adquirido por compra ó donaciones que se les hubiere

La existencia misma de la corporación es de todo punto imposible si no ejerce el derecho de adquirir bienes; y

---

hecho. Diremos, en fin, con Savigny, que si la legislación de algunos países ha restringido la adquisición de las corporaciones de manos muertas, esas restricciones nunca han hecho parte del derecho común. Puede, por lo tanto, sostenerse el artículo, sin perjuicio de que una ley especial limite, cuando fuere oportuno, la capacidad legal de la Iglesia para adquirir bienes raíces.

" Sin embargo de haberse reconocido á las Iglesias la capacidad de adquirir bienes, el dominio de éstos ha traído cuestiones que solo están resueltas por el derecho de Justiniano. ¿Sobre qué reposa el derecho de propiedad? Los dioses del paganismo eran representados como seres individuales, semejantes al hombre. Nada pues más natural que atribuir bienes á cada divinidad. Considerar como persona jurídica un templo determinado, consagrado á una divinidad, era seguir el mismo orden de ideas. La Iglesia católica, al contrario, reposa sobre la fe de un solo Dios y sobre la comunidad de fe en este solo Dios y en su revelación, está fundada la unidad de la Iglesia; así es que ordinariamente se atribuye la propiedad de los bienes eclesiásticos, ya á Jesucristo, ya á la Iglesia cristiana, ó ya al Papa como á su jefe visible. Mas reflexionando sobre la generalidad de este punto de vista, él no puede entrar en el dominio del derecho privado, y es preciso admitir la pluralidad de personas jurídicas para los bienes de las Iglesias. La aplicación de este sistema la encontramos en una ley de Justiniano. (L. 27, Cód. De Sacros Ecles.) — ' Si un testador instituye á Jesucristo por heredero, se entiende, dice el Código, que es á la Iglesia del lugar que aquel habita. Si instituye por heredero á un arcángel ó á un mártir, la sucesión corresponde á la Iglesia consagrada al arcángel ó al mártir, en un lugar de su domicilio, y en su falta á la que exista en la Capital de la Provincia. Si en la aplicación de esta regla hubiese alguna duda, entre muchas Iglesias, se prefiere aquella á la cual el testador tenía devoción particular, y faltando esta circunstancia á la más pobre. ' (L. 26. Cód. De Sacros Ecles.) El sujeto, pues, de la sucesión podía ser una parroquia determinada. Puede decirse, por lo tanto, que en el Derecho Romano, ni la Iglesia en general, ni la Iglesia episcopal, tenían la propiedad de los bienes eclesiásticos ó de los bienes de cada diócesis.

" Las fundaciones piadosas tienen mucha analogía con los bienes destinados á la Iglesia. Ellas comprenden los establecimientos para socorrer á los pobres, á los enfermos, á los peregrinos, á los ancianos, huérfanos, etc. Así, cuando un establecimiento de este género tenga el carácter de persona jurídica, debe ser tratado como un individuo. Las constituciones de los

no se ha escrito esta regla sino para contraponerla á la siguiente :

358. II. Las corporaciones no pueden conservar la posesión de los bienes raíces que adquieran, sin permiso especial de la legislatura.

Esto conduce á evitar que las corporaciones estanquen la propiedad territorial.

El Congreso, que en Chile vela por la felicidad pública, debe atender á todas las circunstancias para determinar si conviene que las corporaciones conserven definitivamente la posesión de inmuebles.

359. III. Sin este permiso especial, estarán obligadas á enajenar los bienes raíces dentro de los cinco años subsiguientes al día en que hayan adquirido la posesión de ellos; y si no lo hicieren, caerán en comiso los referidos bienes.

Si se concede á las corporaciones el derecho de aquirir bienes raíces, necesario que gocen de un plazo largo, como el de cinco años, dentro del cual procedan a enajenarlos. Una burla hubiera sido el derecho de adquirir bienes raíces, á compelérselas al día siguiente á enajenarlos.

360. IV. Esta prohibición no se extiende á los derechos de censo ó pensión, asegurados sobre bienes raíces, ni á los derechos de usufructo, uso ó habitación.

---

emperadores cristianos los reconocían como personas jurídicas. Si un testador instituía como herederos ó legatarios á los pobres en general, esta disposición era nula, porque el derecho prohibía instituír una persona incierta. Pero Justiniano interpretaba el testamento de la manera siguiente : en el caso supuesto, la sucesión correspondía al hospicio que el testador tenia en mira; si había duda sobre este punto, la sucesión ó legado correspondía al hospicio del lugar de su domicilio; si no lo había, á la Iglesia del lugar, con el cargo de consagrar los bienes al alivio de los pobres. Así también, si un testador instituía por herederos á los cautivos, la sucesión pertenecía á la Iglesia del lugar de su domicilio, con el cargo de emplear los bienes en rescate de los cautivos. (L. 49, Cód. De Epis.)

" Por consiguiente, las fundaciones podían tener, las unas respecto de las otras, respecto del Estado, de las Municipalidades, y de las Iglesias mismas, multitud de relaciones de derecho, que implican necesariamente su individualidad. " (Vélez Sarsfiel. Anotaciones al artículo 41 del Código argentino.)

El derecho de censo ó pensión no consiste sino en el de exigir una suma de dinero, y por lo mismo no impide la libre enajenación de los bienes raíces.

Tampoco acarrea inconveniente alguno el derecho de usufructo, uso ó habitación, porque tales derechos nunca son perpetuos. Si se establecen en beneficio de una corporación permanente no pueden durar más de treinta años.

Art. 557. Los bienes raices que las corporaciones posean con permiso especial de la lejislatura, están sujetos a las reglas siguientes :

1ª No pueden enajenarse, ni gravarse con hipoteca, censo, usufructo o servidumbre, ni arrendarse por mas de ocho años, si fueren predios rústicos, ni por mas de cinco, si fueren urbanos, sin previo decreto de juez, con conocimiento de causa, i por razon de necesidad o utilidad manifiesta.

2ª Enajenados, puede adquirirlos otra vez la corporacion, i conservarlos sin especial permiso, si vuelven a ella por la resolucion de la enajenacion i no por un nuevo título; por ejemplo, cuando el que los ha adquirido con ciertas obligaciones, deja de cumplirlas, i es obligado a la restitucion, o cuando ella los ha vendido, reservándose el derecho de volver a comprarlos dentro de cierto tiempo, i ejercita este derecho.

REFERENCIAS.

Bienes raíces. 568.
Posean. 700.
Con permiso especial de la legislatura. 556.
Hipoteca. 2407.
Censo. 579. 2022.
Usufructo. 764.
Servidumbre. 820.
Arrendarse. 1915.
Toda la regla primera. 1681. 1682.
Resolución. 1489. 1491.
Título. 703.

(*) Savigny. II. § 98-100.—Pothier. Persones. 229.—Laurent. I. 301. 302.—Laurent. (D. C. I.). IV. 134.—Kent. II. XXXIII. I.

Obligaciones. 1437.
Vendido. 1793.
Reservándose el derecho de volver á comprarlos dentro de cierto tiempo, y ejerce este derecho. 1881. 1882. 1885.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 656. Los bienes raíces que las corporaciones posean con permiso especial, están sujetos a las reglas siguientes :

1ª No pueden enajenarse, ni gravarse con hipoteca, censo, usufructo o servidumbre, ni arrendarse por mas de cinco años, sin previo decreto, de juez con conocimiento de causa, i por razon de necesidad o utilidad manifiesta...

COMENTARIO.

361. Prevése la enajenación de los bienes cuya posesión se conserva con permiso especial del Congreso.

I. Para ello es necesario autorización judicial, justificándose necesidad ó utilidad.

Si el Congreso permite que las corporaciones adquieran definitivamente bienes raíces, consulta, como lo hemos dicho, el interés de la nación; y por lo mismo es necesario que haya razones que induzcan á enajenar los propios bienes.

362. II. Si los bienes raíces se enajenan, la corporación puede adquirirlos nuevamente sin permiso especial, si vuelven á ella por la resolución de la enajenación, y no por un nuevo título.

Á resolverse la enajenación, propiamente hablando no se adquieren de nuevo los bienes; porque el cumplimiento de la condición resolutoria, envuelta en todos los contratos bilaterales, surte el efecto de que se suponga no haberse celebrado el contrato. Pero en asunto de tanta importancia era mejor evitar dudas por medio de una regla expresa como la que comentamos.

Art. 558. Los acreedores de las corporaciones tienen accion contra sus bienes como contra los de una persona natural que se halla bajo tutela.

REFERENCIAS.

Bienes. 565.
Persona natural. 54.
Que se halla bajo tutela. 341.
Todo el artículo. 395. 2465.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 657.
C. E. 547.
C. Arg. 42. Las personas jurídicas pueden ser demandadas por acciones civiles, y puede hacerse ejecución en sus bienes.

COMENTARIO.

363. " Los acreedores de las corporaciones ", dice el artículo, " tienen acción contra sus bienes como contra los de una persona natural que se halla bajo tutela ".

No comprendemos á qué conduzca tal artículo. Los bienes de las personas que se hallan bajo tutela están sujetos, como todos, al cumplimiento de las obligaciones contraídas por los pupilos. Si una persona se obliga, no puede investigarse sino la validez de la obligación; validez que, en ciertos casos, está sujeta á requisitos especiales. Pero, una vez contraída la obligación válidamente, todos los bienes de la persona obligada quedan sujetos, lo repetimos, al cumplimiento de la obligación. Parécenos, pues, que la regla es de todo punto nugatoria.

Art. 559. Las corporaciones no pueden disolverse por sí mismas, sin la aprobacion de la autoridad que lejitimó su existencia.

Pero pueden ser disueltas por ella, o por disposicion de la lei, a pesar de la voluntad de sus miembros, si llegan a comprometer la seguridad o los intereses del Estado, o no corresponden al objeto de su institucion.

REFERENCIAS.

La autoridad que legitimó su establecimiento. 546. 548.
Ley. 1°.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 659. Las corporaciones no pueden disolverse por sí mismas, sin la aprobacion de la autoridad pública.

Pero pueden ser disueltas por la autoridad soberana, a pesar de la voluntad de sus miembros, si llegan a comprometer la seguridad o los intereses del Estado (a).

C. E. 548. Las corporaciones no pueden disolverse por sí mismas, sin la aprobación de la autoridad que legitimó su establecimiento...

C. Arg. 48. Termina la existencia de las corporaciones con carácter de personas jurídicas :

1° Por su disolucion en virtud de la deliberacion de sus miembros aprobada por el Gobierno;

2° Por disolucion en virtud de la ley, no obstante la voluntad de sus miembros, ó por haberse abusado ó incurrido en trasgresiones de las condiciones ó cláusulas de la autorizacion legal, ó porque sea imposible el cumplimiento de sus estatutos, ó porque su disolucion fuese necesaria ó conveniente á los intereses públicos;

3° Por la conclusion de los bienes destinados á sostenerlas.

(a) Las corporaciones no pueden disolverse por sí mismas, sin la aprobacion de la autoridad que lejitimó su existencia.

Pero pueden ser disueltas por ella, o por disposicion de la lei, a pesar de la voluntad de sus miembros, si llegan a comprometer la seguridad o los intereses del Estado. (Artículo 659 del Proyecto Inédito.)

COMENTARIO.

364. I. Las corporaciones no pueden disolverse por sí mismas, sin la aprobación de la autoridad que legítimó su existencia.

Si el Poder legislativo ó el Presidente de la República autoriza el establecimiento de una persona jurídica, procede sobre el supuesto de que ella será útil para la nación (56).

Por otra parte, la persona jurídica, como lo hemos visto, es del todo distinta de los individuos que la componen, y por lo mismo no les incumbe á ellos deliberar si esa persona debe ó no extinguirse.

La autoridad que la creó es quien decide con pleno conocimiento de causa si conviene ó no la extinción de la persona jurídica.

365. II. La persona jurídica puede ser disuelta, á pesar de sus miembros, por disposición de la ley ó por la autoridad que la creó, si llega á comprometer la seguridad ó los intereses del Estado ó no corresponda al objeto de su institución.

Esta regla apenas si necesita explicación. Nada más natural que si la persona jurídica llega á ser nociva, la autoridad llamada á velar por el orden público pueda ex-

---

(56) " La persona jurídica, una vez constituída no puede disolverse por la mera voluntad de los miembros actuales, porque existe independientemente de ellos; es necesario, además, la autorización del poder soberano. De otro lado, las personas jurídicas, pueden ser disueltas por la decisión de aquel poder contra la voluntad de sus miembros, si comprometen la seguridad ó los intereses del Estado. Clases enteras de corporaciones que toman una dirección peligrosa pueden ser abolidas á un mismo tiempo, esto es, en una disposición legislativa y general. También, en casos especiales, se disuelven en virtud de un acto político. En cuanto á las fundaciones que tienen el carácter de establecimientos públicos, ese derecho del Estado se ejerce todavía con más aptitud, y sin que sean peligrosas ó nocivas, el Estado puede abolirlas cuando hay otro medio más adecuado para obtener el objeto de utilidad general que indujo á crearlas. (Savigny. II. § 89.)

tinguirla. Imposible sería la conservación de ese orden si, una vez creada la persona jurídica, pudiera subsistir aun cuando su existencia fuese contraria á los intereses de la nación.

Art. 560. Si por muerte u otros accidentes quedan reducidos los miembros de una corporacion a tan corto número que no puedan ya cumplirse los objetos para que fué instituida, o si faltan todos ellos, i los estatutos no hubieren prevenido el modo de integrarla o renovarla en estos casos, corresponderá a la autoridad que lejitimó su existencia dictar la forma en que haya de efectuarse la integracion o renovacion.

REFERENCIAS.

Muerte. 78. 953.
Estatutos. 548.
A la autoridad que legitimó su existencia. 546.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 660. Si por muerte u otros accidentes quedan reducidos los miembros de una corporacion a tan corto número que no puedan ya cumplirse los objetos para que fué instituida, o si faltan todos ellos, i los estatutos no hubieren prevenido el modo de integrarla o renovarla en estos casos, corresponderá a la autoridad soberana dictar la forma en que haya de efectuarse la integracion o renovacion.

C. E. 549. Si por muerte ú otros accidentes quedan reducidos los miembros de una corporación á tan corto número que no puedan ya cumplirse los objetos para que fué instituída, ó si faltan todos ellos, y los estatutos no hubieren previsto el modo de integrarla ó renovarla en estos casos, corresponderá á la autoridad que legitimó su establecimiento dictar la forma en que haya de efectuarse la integración ó renovación.

C. Arg. 38. Será derecho implícito de las asociaciones con carácter de personas jurídicas, admitir nuevos miembros en lugar de los que hubieran fallecido, ó dejado de serlo, con tal que no escedan el número determinado en sus estatutos.

49. No termina la existencia de las personas jurídicas por el fallecimiento de sus miembros aunque sea en número tal que quedaran reducidos á no noder cumplir el fin de su institución. Corresponde al Gobierno, si los estatutos no lo hubiesen previsto, declarar disuelta la corporacion, ó determinar el modo como debe hacerse su renovacion.

COMENTARIO.

366. Creada una corporación, para que exista son necesarios casi siempre dos ó más miembros. Si llegan á faltar, y los estatutos no han determinado cómo se reemplazan los que faltan, la autoridad que legitimó ese establecimiento debe llenar el vacío, pues á la misma incumbe proveer á los medios conducentes á que la persona jurídica continúe prestando los respectivos servicios.

Art. 561. Disuelta una corporacion, se dispondrá de sus propiedades en la forma que para este caso hubieren prescrito sus estatutos; i si en ellos no se hubiere previsto este caso, pertenecerán dichas propiedades al Estado, con la obligacion de emplearlas en objetos análogos a los de la institucion. Tocará al Cuerpo Lejislativo señalarlos.

REFERENCIAS.

Estatutos. 548.
Obligación. 1437.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 661.

C. E. 550. Disuelta una corporación, se dispondrá de sus propiedades en la forma que para este caso hubieren prescrito sus estatutos; y si en ellos no se hubiere previsto este caso, pertenecerán dichas propiedades al Estado, con la obligación de emplearlas en objetos análogos á los de la institución. Corresponde al Congreso señalarlos.

C. Arg. 50. Disuelta ó acabada una asociacion con el carácter de persona jurídica, los bienes y acciones que á ella pertenecían, tendrán el destino previsto en sus estatutos; y si nada se hubiese dispuesto en ellos, los bienes y acciones

serán considerados como vacantes y aplicados á los objetos que disponga el Cuerpo Legislativo, salvo todo perjuicio á tercero y á los miembros existentes de la corporacion.

COMENTARIO.

367. I. Disuelta una corporación se dispondrá de sus propiedades en la forma que para este caso hubieren prescrito sus estatutos.

Casi siempre se prevé en los estatutos que la corporación sea disuelta, y se dispone cómo se han de invertir entonces sus bienes. Trátase de dar cumplimiento á los estatutos, y por lo mismo la regla no presenta ninguna dificultad.

368. II. Si no se hubiere previsto cómo se dispone de los bienes á disolverse la corporación, pertenecen ellos al Estado.

Los bienes quedan entonces vacantes, y según los principios el Estado es entonces el dueño.

Acaso ni se determinó esta regla sino para formular la siguiente :

369. III. El Estado debe emplear los bienes en objetos análogos á los de la institución, y toca al Congreso señalarlos.

Esta regla se funda en el respeto á la voluntad de los individuos que suministraron los fondos para que se crease una corporación. Recuérdese que se trata de corporaciones creadas con fondos de particulares, y que ellos son los que los han suministrado; pues si las corporaciones se hubiesen establecido con fondos nacionales, serían personas jurídicas de derecho público, y no estuvieran sujetas á las reglas de este título.

Luego, la equidad exige que se inviertan los fondos en objetos análogos á los de la institución. Así, por ejemplo, se ha formado una academia para el estudio de jurisprudencia, y cada uno de los miembros contribuye con quinientos pesos destinados á fomentarla. Dados los estatutos, se aprobaron por el Presidente de la República, y se declaró que la academia era persona jurídica. Disuelta la academia, el Poder legislativo debería emplear esos fondos en fomentar el estudio de aquella ciencia.

Art. 562. Las fundaciones de beneficencia que hayan de administrarse por una coleccion de individuos, se rejirán por los estatutos que el fundador les hubiere dictado; i si el fundador no hubiere manifestado su voluntad a este respecto, o solo la hubiere manifestado incompletamente, será suplido este defecto por el Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado.

REFERENCIAS.

Fundaciones de beneficencia. 545.
Todo el artículo. 546. 548.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 662. Para toda fundacion perpetua, se establecerá una direccion especial, conforme a la voluntad del fundador, sancionada por la lei.

663. Si el fundador no hubiere manifestado su voluntad relativamente a la direccion, o solo la hubiere manfestado incompletamente, será suplido este defecto por la lei.

C. E. 551. Las fundaciones de beneficencia que hayan de administrarse por una colección de individuos, se regirán por los estatutos que el fundador les hubiere dictado; y si el fundador no hubiere manifestado su voluntad á este respecto, ó sólo la hubiere manifestado incompletamente, se suplirá esta falta por el Presidente de la República.

C. Esp. 39. Por haber expirado el plazo durante el cual funcionaban legalmente, ó por haber realizado el fin para el cual se constituyeron, ó por ser ya imposible aplicar á éste la actividad y los medios de que disponían, dejasen de funcionar las corporaciones, asociaciones y fundaciones, se dará á sus bienes la aplicación que las leyes, ó los estatutos, ó las cláusulas fundacionales, les hubiesen en esta previsión asignado. Si nada se hubiere establecido previamente, se aplicarán esos bienes á la realización de fines análogos, en interés de la región, provincia ó municipio que principalmente debieran recoger los beneficios de las instituciones extinguidas.

COMENTARIO.

370. I. Las fundaciones de beneficencia que hayan d

administrarse por una *colección* de individuos, se regirán por los estatutos que el fundador les hubiere dictado.

Muy impropia nos parece la palabra colección para significar los individuos á quienes se encomienda el administrar la fundación que es persona jurídica. Colección significa un conjunto de *varias cosas* por lo común de una misma clase : colección de escritos, de medallas, de mapas. *Colección de personas* no se ve sino en ciertas asambleas.....

En cuanto á la regla misma, nada más conforme á la naturaleza de la fundación que se rija ella por los estatutos que, dictados por el fundador, se hubieren aprobado por el Congreso ó por el Poder Ejecutivo.

371. II. Si el fundador no hubiere manifestado su voluntad en cuanto á los estatutos, ó la hubiere manifestado incompletamente, la falta se suple por el Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado.

Esta regla es mera consecuencia de lo dispuesto en los arts. 546 y 548.

Art. 563. Lo que en el art. 549 hasta 561 se dispone acerca de las corporaciones i de los miembros que las componen, se aplicará a las fundaciones de beneficencia i a los individuos que las administran.

REFERENCIAS.

Fundaciones de beneficencia. 545. 562.

CONCORDANCIAS.

P. de B. 665. Los artículos 645, 649, 650, 655, 656, 657, 658, se aplican a las fundaciones perpetuas.

COMENTARIO.

372. Este artículo evidencia lo que dijimos al tratar del art. 545, esto es, que en el Código civil era de todo punto innecesario distinguir entre corporaciones y fundaciones; pues unas y otras son personas jurídicas, creadas sólo para

que ejerciendo derechos y contrayendo obligaciones correspondan al objeto de la institución.

373. En cuanto á la manera de perecer, hay alguna diferencia entre las corporaciones y las fundaciones.

La corporación, como hemos dicho, consiste en los individuos mismos destinados á un fin especial, como una academia de ciencias ó una academia que se ocupa en el estudio de una lengua. Las fundaciones se refieren sólo al establecimiento, prescindiéndose de los individuos que lo componen : un hospital, un lazareto.

Las corporaciones no pueden disolverse sino con la aprobación de la autoridad que legitimó su establecimiento; pues la misma autoridad pudiera proveer fondos para que la corporación continúe.

La fundación no puede subsistir sin los fondos destinados á su establecimiento, y si los fondos se extinguen, la fundación misma perece.

ÍNDICE

TÍTULO XXII

REGLAS ESPECIALES RELATIVAS Á LA TUTELA

PÁGINAS.

1. Dos especies de reglas que dominan en materia de guardas. 1
   Art. 428. 1
2. En lo tocante á la crianza y educación del pupilo, el tutor está obligado á conformarse con la voluntad de ciertas personas. 3
3. Personas á quienes se encomiendan la crianza y educación del impúber. 3
4. Puede el tutor acudir al juez cuando lo crea conveniente 4
5. El padre ó madre que ejerce la tutela no tiene de consultar á nadie sobre esta materia. 4
   Art. 429. 4
6. Comentario. 5
   Art. 430. 6
7. Comentario. 6
   Art. 431. 7
8. Cuando los padres no hubieren provisto por testamento á la crianza y educación del pupilo, suministrará el tutor lo necesario para ese objeto . . . 12
9. Si el tutor mismo es el encargado de la inversión del dinero, sus facultades no son discrecionales . . 12
10. Debe proveerse á los gastos de crianza y educación del pupilo con los frutos de sus bienes. 13
11. El guardador puede exigir que el juez determine la respectiva suma de dinero 13

PÁGINAS.
Art. 432 14
12. Si los frutos de los bienes del pupilo no alcanzan para su modesta sustentación y la educación necesaria, podrá el tutor enajenar ó gravar alguna parte de los bienes. 14
13. El guardador puede tomar dinero á interés para destinarlo á la crianza y educación del pupilo. 15
Art. 433. 16
14. Crítica de la redacción 17
15. El tutor, en càso necesario, debe demandar alimentos á las respectivas personas. 18
Art. 434. 18
16. Comentario. 18

TÍTULO XXIII

REGLAS ESPECIALES RELÁTIVAS A LA CURADURIA DEL MENOR

17. Insístese en que es innecesaria la distinción entre las tutelas y las curadurías 19
Art. 435. 19
18. Comentario. 20
Art. 436. 20
19. Reglas que este artículo comprende 21
20. La habilitación de edad es incompatible con la curaduría. 21
21. La regla segunda es de todo punto innecesaria. . . . 21
Art. 437. 21
22. La regla primera es reminiscencia de las leyes romanas. 23
23. El menor adulto no puede pedir curador sino cuando no le hay testamentario ni legítimo 24
24. Si el menor adulto no tuviere curador, deberán pedirle los parientes 25
Art. 438. . . . . [illegible]
25. Comentario. . . . . [illegible]
Art. 439 . . . . . [illegible]
26. Comentario. . . . . [illegible]
Art. 440. . . . . [illegible]

PÁGINAS.
27. Reglas comprendidas en este artículo. 29
28. Las reglas primera y segunda determinan la única diferencia entre las tutelas y las curadurías. . . . 30
29. Cuando el guardador confía la administración al pupilo, debe autorizar bajo su responsabilidad los actos de tal administración. 30
30. Crítica de las palabras *se presumirá*. 30
Art. 441. 31
31. Análisis del artículo. 32
32. Muy razonable que el menor adulto solicite la intervención del defensor de menores. 32
33. El defensor no interviene como representante legal del pupilo. 32

TÍTULO XXIV

REGLAS ESPECIALES RELATIVAS A LA CURADURÍA DEL DISIPADOR

Art. 442. 33
34. Sistema del Código de Napoleón en cuanto á la curaduría de los pródigos 36
35. Crítica del sistema del Código chileno 43
36. Según el art. 442 la curaduría del pródigo puede ser legítima ó dativa 45
Art. 443. 46
37. Personas que pueden solicitar la interdicción del pródigo. 47
38. No debiera permitirse que los descendientes pidan la interdicción de un ascendiente. 48
39. Absurdo es que aun habiendo parientes pueda el ministerio público solicitar la interdicción 48
Art. 444. 49
40. Comentario 50
Art. 445. 50
41. Reglas que este artículo comprende. 51
42. La prodigalidad debe probarse por hechos repetidos que manifiesten una falta total de prudencia . . . 51
Art. 446. 54
43. Análisis del artículo. 54

PÁGINAS.

44. La interdicción provisional es de todo punto necesaria. 54
45. Dos especies de juicios de interdicción 55
46. No deben omitirse los trámites absolutamente necesarios para garantizar el derecho de defensa. . . . 55
Art. 447. 55
47. Reglas comprendidas en este artículo. 56
48. La interdicción se inscribe para que haya constancia de la incapacidad del pródigo. 56
49. La publicación conduce á poner en conocimiento de todos la incapacidad del pródigo 57
50. Al inscribirse la interdicción sólo se expresa que tal individuo no tiene la libre administración de sus bienes. 57
51. La falta de inscripción no obsta á la incapacidad de los pródigos 57
Art. 448 58
52. Personas á quienes se defiere la curaduría del pródigo. 60
53. Muy jurídico que el marido sea el guardador de la mujer interdicta. 60
54. Si no se trata de mujer casada, son llamados á la curaduría los ascendientes legítimos ó padres naturales 60
55. El padre casado no puede ser curador del hijo natural. 61
56. Lo expuesto acerca de los ascendientes legítimos es aplicable á los colaterales 61
Art. 449. 61
57. Qué bienes administra el curador del marido pródigo. 62
58. La mujer del pródigo casi siempre pedirá la separación de bienes. 62
59. El curador ejerce la guarda de los hijos menores del disipador. 62
Art. 450. 63
60. Análisis del artículo. 64
61. No sería razonable ni jurídico que la mujer fuese curador del marido pródigo. 64
62. Cumplidos los veinticinco años, la mujer puede solicitar separación de bienes . . . . . .
63. Separada de bienes, los administra libremente. . . .
64. Si se trata de enajenar ó hipotecar los bienes raíces, necesita autorización judicial. . . . . .
Art. 451. . . . . .

PÁGINAS.
65. Comentario. 66
Art. 452. 66
66. Reglas comprendidas en este artículo. 67
67. El ministerio público es el llamado á intervenir como mediador entre el guardador y el pródigo. 67
68. Cuándo debe conformarse el curador con lo acordado por el ministerio público 67
Art. 453. 68
69. Reglas que este artículo comprende 68
70. Á nada conduce expresar que el disipador conserva su libertad personal. 68
71. Si el pródigo conserva su libertad, ella le dicta los gastos necesarios, y nadie puede ponerle obstáculos. 69
72. Casos en que el pródigo no puede disponer de ninguna suma de dinero 69
Art. 454. 69
73. Análisis del artículo. 70
74. Cuándo puede ser rehabilitado el pródigo. 70
75. Puede ser de nuevo interdicto. 70
Art. 455. 71
76. Reglas que da este artículo 71
77. Para rehabilitarse al pródigo se observan las mismas solemnidades que para su interdicción. 71
78. Razones de la inscripción y publicación 71
79. No se publican hechos deshonrosos al disipador . . . 71

TÍTULO XXV

REGLAS ESPECIALES RELATIVAS A LA CURADURÍA DEL DEMENTE

Art. 456. 72
80. Análisis del artículo. 74
81. La palabra demencia comprende todas las enfermedades mentales 74
82. Para la interdicción del demente es necesario que la demencia sea habitual. 82
83. Los intervalos lúcidos no obstan á que se declare la interdicción 83

PÁGINAS.
84. La curaduría del demente es testamentaria, legítima ó dativa. 84
Art. 457. 84
85. Reglas comprendidas en este artículo. 84
86. El padre no puede solicitar la interdicción del hijo de familia. 85
87. Cuando el hijo cumple veinticinco años, es necesario que el padre solicite la interdicción 85
Art. 458. 86
88. Análisis del artículo. 87
89. El guardador no puede solicitar la interdicción del impúber. 87
90. Tan luego como el impúber llega á ser adulto, el tutor no puede pasar á curador sin solicitar la interdicción del demente. 87
91. El guardador puede continuar ejerciendo la curaduría mientras se sustancie el juicio sobre la interdicción del demente 88
92. El guardador debe solicitar la interdicción del demente cuando la demencia sobreviene durante la curaduría. 88
Art. 459. 89
93. Quiénes pueden solicitar la interdicción del demente. . 91
94. No es conforme á los principios que sean unas mismas las personas que puedan pedir la interdicción del pródigo y la del demente. 91
95. Anómalo es conceder en general á los padres, hijos y hermanos naturales la facultad de solicitar la interdicción 92
96. Lo mismo es aplicable al ministerio público 92
97. La regla segunda es nugatoria. 93
98. Cuando la locura es furiosa, cualquiera puede solicitar la interdicción. 94
99. Examínase si la sentencia que deniega la interdicción del pretenso demente pasa respecto de todos en autoridad de cosa juzgada. 94
Art. 460. 97
100. Trámites que se observan para solicitar la interdicción del demente 100
101. Debía el juez dirigir interrogatorios conducentes á descubrir el estado en que se halla la razón del demente. 10
102. El art. 449 del Código ecuatoriano reparó la omisión de Don Andrés Bello . . . . . 10[1]

PÁGINAS.
Art. 461. 102
103. Reglas que este artículo comprende. 104
104. Crítica del sistema del Código chileno 104
105. Referencia á la interdicción del pródigo 106
Art. 462. 108
106. Á quiénes se confiere la curaduría del demente . . . 111
107. En primer lugar al cónyuge no divorciado. 112
108. En virtud de la interdicción la mujer es absolutamente incapaz 112
109. Si la mujer estuviere separada de bienes, se dará al marido curador adjunto para la administración . . 113
110. Subsisten los inconvenientes que se notaron al comentar el art. 448 113
111. Según el Código de Napoleón la curaduría del demente es en general dativa. 113
Art. 463. 116
112. Análisis del artículo. 117
113. Reglas sobre la administración de la mujer guardadora. 117
114. El sistema del Código chileno es más jurídico y más completo que el del Código de Napoleón. 118
115. Entonces prevalecen las disposiciones sobre la administración extraordinaria de la sociedad conyugal. 119
116. La mujer no está sujeta á ninguna de las trabas de los tutores y curadores 119
117. El Código chileno altera el sistema del Código de Napoleón autorizando á la mujer del demente para pedir la separación de bienes. 119
118. El curador del demente es también curador de sus hijos. 121
119. Según el Código ecuatoriano la madre ejerce la patria potestad cuandoquiera que la del padre expira ó se suspende. 121
Art. 464. 121
120. Reglas comprendidas en este artículo. 122
121. Puede confiarse el cuidado de la persona á uno de los guardadores, y á otro ú otros la administración de los bienes 122
122. El cuidado inmediato de la persona del demente no se confía á ninguna persona llamada á heredarle. . . 123
123. Excepciones á esta regla. — Crítica. 123
Art. 465. 123
24. Análisis del artículo. 126
125. Los actos y contratos del demente, posteriores á la interdicción, adolecen de nulidad absoluta. 127

PÁGINAS.
126. Sistema del Código de Napoleón 128
127. No puede alegarse que los actos ó contratos se ejecutaron ó celebraron en un instante lúcido 130
128. Se presumen válidos los actos ó contratos ejecutados ó celebrados sin previa interdicción 131
129. No se ha previsto la demencia notoria 132
130. El demente es incapaz aunque el fallo sobre interdicción no se ha inscrito ni publicado 132
131. Hubiera convenido que muerto el demente no interdicto los herederos no puedan impugnar sus actos ó contratos 134
Art. 466. 137
132. Reglas que este artículo comprende 139
133. El demente no será privado de su libertad personal. 139
134. Cuándo es necesario que el demente sea encerrado en una casa de locos 139
Art. 467. 140
135. Comentario. 141
Art. 468. 143
136. Análisis del artículo 144
137. Investígase si el demente mismo puede solicitar la rehabilitación 144
138. Rehabilitado, puede ser puesto de nuevo en interdicción. 146
139. Obsérvanse los trámites conducentes á que el juez decida con pleno conocimiento de causa 146

TÍTULO XXVI

REGLAS ESPECIALES RELATIVAS A LA CURADURÍA DEL SORDO-MUDO

Art. 469. 148
140. El sordo-mudo impúber no puede ser puesto en interdicción 149
141. La curaduría del sordo-mudo puede ser testamentaria, legítima ó dativa . . . . . 14[illegible]
Art. 470. . . . . 14[illegible]
142. Referencias á los arts. 457 y 458 . . . . . 15[illegible]
143. Quiénes son llamados á la curaduría del sordo-mudo. 15[illegible]

PÁGINAS.
144. Atribuciones de la mujer curadora del marido sordo-mudo. 151
145. Cuando la mujer es mayor, puede pedir la separación de bienes 151
146. Si se nombrare dos ó más curadores, pueden dividirse las atribuciones. 151
147. El cuidado inmediato de la persona del sordo-mudo no se encomendará á persona alguna llamada á heredarle 151
148. Por qué no habla la ley de los actos ó contratos del sordo-mudo. 151
Art. 471 152
149. Los frutos de los bienes del sordo-mudo deben emplearse en aliviar su condición y en procurarle la educación conveniente. 152
150. Crítica del sistema. 152
Art. 472. 153
151. Cuándo cesa la curaduría del sordo-mudo 154
152. Es necesario que el sordo-mudo entienda y se de á entender por escrito. 154
153. El sordo-mudo mismo es quien solicita que se le levante la interdicción 154
154. Trámites que deben observarse. 155
155. El sordo-mudo en interdicción que entiende y se da á entender por escrito, ¿es absoluta ó relativamente incapaz?. 155
156. Los contratos celebrados por dicho sordo-mudo no adolecerían de nulidad absoluta 156

TÍTULO XXVII

DE LAS CURADURÍAS DE BIENES

157. Muy conveniente era reunir en un sólo título las reglas relativas á la curaduría de bienes. 158
Art. 473 158
158. Comentario. 160
Art. 474. 166
159. Quién puede pedir el nombramiento de curador . . . 167
160. Referencia á la curaduría del menor 168

PÁGINAS.

161. La intervención del ministerio público no es oportuna sino á falta de cónyuge y parientes 168
162. Compréndese entre los ausentes el deudor que se oculta 168
163. Los acreedores del ausente pueden pedir curador de bienes sólo para que conteste las demandas. . . . 169
Art. 475. 169
164. Comentario. 171
Art. 476. 172
165. Comentario. 172
Art. 477. 172
166. Comentario 173
Art. 478 173
167. Comentario. 173
Art. 479. 174
168. Comentario. 174
Art. 480. 175
169. Comentario. 175
Art. 481. 176
170. Este artículo se halla íntimamente conexionado con el art. 1240 177
171. La herencia yacente es persona jurídica 178
172. La curaduría de la herencia yacente siempre es dativa 180
173. Personas que pueden solicitar el nombramiento del curador de la herencia yacente 180
Art. 482. 181
174. Comentario 181
Art. 483. 182
175. Reglas que este artículo comprende. 183
176. El juez debe limitarse á examinar la idoneidad de la persona designada por el Cónsul. 183
177. El juez puede nombrar dos ó más curadores. 183
Art. 484. 183
178. Comentario. 185
Art. 485 185
179. Comentario. 187
Art. 486. 189
180. Comentario. 189
Art. 487. . . . . 19[illegible]
181. Reglas comprendidas en este artículo . . . . . 1[illegible]
182. La regla primera es del todo nugatoria . . . . . 1[illegible]
183. Por qué deben limitarse los curadores de bienes á los actos de mera custodia y conservación 19

PÁGINAS.
Art. 488. 194
184. Análisis del artículo. 195
185. Las restricciones son consecuencia necesaria de lo precario de la administración. 195
186. Cuándo deben enajenarse los bienes inmuebles. . . . 195
187 Crítica del sistema del Código chileno en cuanto á la facultad de tomar prestado. 195
Art. 489. 196
188. Reglas que este artículo comprende. 197
189. Contrapónense las prohibiciones á la autorización judicial 197
190. Los actos prohibidos son nulos porque el curador es incapaz 197
191. Era innecesario declarar la responsabilidad de los curadores de bienes. 198
Art. 490. 198
192. Comentario 199
Art. 491. 199
193. Casos en que expira la curaduría de bienes del ausente. 201
194. La curaduría de la herencia yacente cesa cuando concurren dos circunstancias. 202
195. Cuando se depositan los dineros en las arcas del Estado, ¿quién exige las cuentas al curador de la herencia yacente?. 202
196. Si depositado el producto de los bienes en el erario, se reclama el pago de créditos, ¿contra quién se propone la demanda? 203
197. La curaduría de los derechos eventuales del que está por nacer cesa á consecuencia del parto. 203
198. Toda curaduría de bienes cesa por la extinción ó inversión completa de los mismos bienes. 203

TÍTULO XXVIII

DE LOS CURADORES ADJUNTOS

Art. 492. 204
199. Comentario. 204
Art. 493. 205
200. Comentario 205

TÍTULO XXIX

DE LOS CURADORES ESPECIALES

PÁGINAS.
Art. 494. 207
201. Las curadurías especiales son dativas. 208
202. Entre los curadores especiales los más importantes son los curadores *ad litem*. 209
Art. 495. 209
203. Los curadores especiales no forman inventario. . . . 210
204. Ni rinden fianza sino cuando administran bienes . . 210

TÍTULO XXX

DE LAS INCAPACIDADES Y EXCUSAS PARA LA TUTELA O CURADURÍA

Art. 496. 211
205. Comentario 212

§ I

De las incapacidades.

I

REGLAS RELATIVAS A DEFECTOS FISICOS Y MORALES

Art. 497. 212
206. La ley enumera los siguientes incapaces de toda tutela ó curaduría 218
207. I. Los ciegos. 218
208. II. Los mudos 218
209. III. Los dementes aunque no estén bajo interdicción. 21°
210. IV. Los fallidos mientras no satisfagan á sus acreedores. 21
211. V. Los que están privados de administrar sus bienes por disipación. 21

PÁGINAS.
212. VI. Los que carecen de domicilio en la República. . 220
213. VII. Los que no saben leer ni escribir 220
214. VIII. Los de mala conducta notoria. 220
215. IX. Los condenados por ciertos crímenes 222
216. X. La mujer que ha sido condenada por divorciada ó por adulterio 222
217. XI. Los que han sido privados de ejercer la patria potestad 222
218. XII. Los que en ciertos casos han sido removidos de la guarda anterior 222

II

REGLAS RELATIVAS A LAS PROFESIONES, EMPLEOS Y CARGOS PUBLICOS

Art. 498. 223
219. Son asimismo incapaces los que pertenecen al fuero eclesiástico 224
220. Los individuos del ejército y la armada que se hallan en actual servicio. 225
221. Los que deben ejercer por tiempo indefinido un cargo ó comisión pública fuera del territorio chileno . . 225

III

REGLAS RELATIVAS AL SEXO

Art. 499. 226
222. Las mujeres. 228
223. Excepciones 229
224. Las excepciones no obstan á las incapacidades provenientes de cualquier otra causa. 229

IV

REGLAS RELATIVAS A LA EDAD

Art. 500. 230
225. Son también incapaces los menores. 232
226. Excepciones 232
227. Cuándo no se aplican éstas 233
Art. 501. 234
228. Comentario. 234

V

REGLAS RELATIVAS A LAS RELACIONES DE FAMILIA

PÁGINAS.
Art. 502. 235
229. Comentario. 235
Art. 503. 236
230. Comentario. 236
Art. 504. 237
231. Comentario. 237

VI

REGLAS RELATIVAS A LA OPOSICION DE INTERESES O DIFERENCIA DE RELIGION

Art. 505. 238
232. Comentario. 238
Art. 506. 239
233. Este artículo establece dos incapacidades. 240
234. Excepciones. 241
Art. 507. 241
235. Otras excepciones 242
Art. 508. 243
236. Comentario. 243

VII

REGLAS RELATIVAS A LA INCAPACIDAD SOBREVINIENTE

Art. 509. 244
237. Comentario. 245
Art. 510. 245
238. Comentario. 246
Art. 511. 247
239. Análisis del artículo. 250
240. Si la ascendiente legítima ó madre natural, tutora ó curadora, quisiere casarse, deberá denunciarlo al magistrado . . . . . 2[illegible]
241. Crítica del art. 500 del Código ecuatoriano. . . . . 2[illegible]
242. Parece muy absoluto el sistema establecido en el art. 511. 2[illegible]
243. Cuando la madre no denuncia la incapacidad, ella y el marido son responsables de la administración. 2[illegible]

VIII

REGLAS GENERALES SOBRE LAS INCAPACIDADES

PÁGINAS.
Art. 512. 252
244. Reglas que este artículo comprende. 254
245. La primera establece una sanción. 254
246. Crítica de las reglas segunda y tercera 254
Art. 513. 255
247. Reglas comprendidas en este artículo. 256
248. El plazo para alegar la incapacidad del guardador, á quien se llama á ejercer el cargo, es el mismo que el señalado en el art. 520 para proponer las excusas 256
249. La ampliación del plazo era necesaria á estar ausente el guardador 257
250. Necesario que cualquiera persona del pueblo pueda denunciar al juez la incapacidad del guardador. . 257

§ II.

De las excusas.

Art. 514. 257
251. Pueden excusarse : 269
252. I. Los empleados públicos que desempeñan funciones de grande importancia : 269
253. II. Los administradores y recaudadores de rentas fiscales : 270
254. III. Los que están obligados á servir por largo tiempo un empleo público á considerable distancia del departamento en que se ha de ejercer la guarda : . 270
255. IV. Los que tienen su domicilio á considerable distancia de dicho departamento : 270
256. V. Las mujeres : 271
257. VI. Los que adolecen de alguna grave enfermedad habitual ó han cumplido sesenta y cinco años : . . 271
258. VII. Los pobres que están precisados á vivir de su trabajo personal diario : 272
259. VIII. Los que ejercen ya dos guardas, y los que, estando casados ó teniendo hijos legítimos, ejercen ya una guarda : 272

PÁGINAS.

260. IX. Los que tienen bajo su patria potestad cinco ó más hijos legítimos vivos. 273
Art. 515 273
261. Comentario 274
Art. 516 275
262. Comentario. 275
Art. 517. 275
263. Comentario. 276
Art. 518. 277
264. Comentario. 278
Art. 519. 278
265. Comentario 279
Art. 520. 280
266. Se ha procedido acertadamente al determinar los plazos dentro de los cuales deben alegarse los motivos de excusa. 284
267. La determinación de los plazos es obra de la prudencia y de las circunstancias 285
268. Cuándo se extienden los plazos 285
Art. 521. 285
269. La demora en alegar las excusas surte dos efectos. . 285
270. Los perjuicios consisten en el daño emergente y lucro cesante 286
271. Para no responder de los perjuicios, el guardador puede probar que se halló en imposibilidad de alegar la excusa oportunamente 286
272. Distinción entre las excusas meramente voluntarias y las que se aceptan en beneficio del pupilo. 287
Art. 522 287
273. Comentario. 288
Art. 523. 289
274. Comentario. 289

§ III

Reglas comunes á las incapacidades y á las excusas.

Art. 524. 290
275. Comentario. 290
Art. 525. 291
276. El guardador responde de los perjuicios, á menos que se encargue interinamente de la tutela ó curaduría. 29[illegible]

PÁGINAS.
277. El juez no está obligado á aceptar la oferta del guardador 293

TÍTULO XXXI

DE LA REMUNERACIÓN DE LOS TUTORES Y CURADORES

Art. 526 294
278. El Código chileno copió las leyes españolas concernientes á la remuneración de los tutores y curadores 297
279. El guardador tiene por remuneración la décima de los frutos. 297
280. Aunque haya dos ó más guardadores, una sola es la décima 298
281. Si uno de los guardadores no administra bienes, la remuneración debe determinarse por el juez 298
282. Los frutos son naturales ó civiles. 298
283. Cuando hay dos ó más guardadores que administren, cada uno recibe la décima de los respectivos frutos. 298
284. Si la remuneración no es proporcionada al trabajo puede el juez distribuír los frutos 298
285. Todas las providencias sobre la remuneración de cada guardador se dictan á petición del interesado y con audiencia de los otros. 299
Art. 527. 299
286. Comentario 300
Art. 528. 300
287. Comentario. 301
Art. 529. 301
288. Comentario. 302
Art. 530. 303
289. Este artículo contrapone las excusas aceptadas á las excusas supervenientes. 304
290. Crítica del artículo. 304
291. Cuando la curaduría no debe durar un tiempo fijo, puede haber dificultades en la aplicación del artículo 305
Art. 531. 305
292. Casos previstos por este artículo 306
293. Si la incapacidad existía al tiempo de deferirse la

PÁGINAS

guarda, el tutor ó curador no tiene derecho á la asignación. 306
294. Distinciones cuando la incapacidad sobreviene 306
Art. 532. 307
295. Cuando el guardador interino releva de todas sus funciones al propietario, tiene derecho á la décima íntegra 308
296. Si el guardador propietario conserva alguna de sus funciones, se aplican las reglas determinadas en el art. 526. 308
297 Distinciones cuando la remuneración del guardador consiste en una asignación testamentaria 308
Art. 533. 309
298. Cuándo pierde el guardador la remuneración. 310
299. Administración fraudulenta 310
300. Casos previstos por el art. 116 310
301. Administración descuidada. 311
302. Estas reglas no obstan á las acciones del pupilo contra el guardador 311
Art. 534. 311
303. Comentario 312
Art 535. 313
304. Comentario. 313
Art. 536. 314
305. Comentario 315
Art. 537. 316
306. Qué se entiende por frutos en este artículo? 316
307. Conveniencia de esta regla 317
308. La décima sí se deduce del producto de las canteras y minas 317
Art. 538 317
309. Comentario. 318

TÍTULO XXXII

DE LA REMOCIÓN DE LOS TUTORES Ó CURADORES

Art. 539 319
310. Remoción. 324
311. Causas de remoción 324

PÁGINAS.
312. Incapacidad 325
313. Fraude ó culpa grave en el ejercicio de la guarda . . 325
314. Ineptitud manifiesta 325
315. Actos repetidos de administración descuidada 326
316. Conducta inmoral 326
317. Por actos repetidos de administración descuidada no se remueve al guardador que fuese ascendiente, descendiente ó cónyuge del pupilo. 326
Art. 540. 327
318. Comentario. 327
Art. 541. 327
319. Comentario. 328
Art. 542. 328
320. Comentario. 329
Art. 543 331
321. Comentario 332
Art. 544. 333
322. Análisis del artículo. 333
323. La indemnización es consecuencia necesaria de las obligaciones que debe cumplir el guardador. . . . 334
324. Se le persigue, además, criminalmente 334

TÍTULO XXXIII

DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

Art. 545. 335
325. Caracteres esenciales de las personas jurídicas. . . . 337
326. Seres ideales. 337
327. El carácter más esencial consiste en su capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones civiles. 338
328. La persona jurídica no puede ejercer derechos ni contraer obligaciones sino por medio del respectivo representante 340
329. El Código divide las personas jurídicas en corporaciones y fundaciones de beneficencia pública. — Crítica. 340
Art. 546 341
330. Crítica de la redacción. 342

PÁGINAS.

331. Requisitos para el establecimiento de las personas jurídicas. 342
332. Las personas jurídicas son nacionales ó extranjeras. 343
Art. 547. 351
333. Las sociedades industriales no están comprendidas en las disposiciones de este artículo 353
334. Los derechos y obligaciones de las sociedades industriales se determinan, ya por otros títulos del Código civil, ya por el Código de comercio 353
335. Tampoco se extienden las disposiciones de este título á las corporaciones ó fundaciones que se rigen por leyes y reglamentos especiales 354
Art. 548. 356
336. Los estatutos de las corporaciones serán sometidos á la aprobación del Presidente de la República . . . 356
337. El Poder Ejecutivo debe aprobarlos, si no fueren contrarios al orden público, á las leyes, ó á las buenas costumbres 357
338. Puede reclamarse contra los estatutos 357
339. Aun aprobados por el Presidente de la República, puede deducirse la respectiva acción ante el Poder judicial 357
Art. 549 358
340. Lo que pertenece á una corporación no pertenece á ninguno de los individuos que la componen 359
341. Nadie puede demandar á los miembros las deudas de las corporaciones 360
342. Las deudas de la corporación no facultan á nadie para exigir que se paguen con los bienes de sus miembros. 361
343. Los miembros de la corporación pueden obligarse al mismo tiempo que la corporación 361
344. La responsabilidad de los miembros será solidaria, si se estipula solidaridad 361
345. La responsabilidad no se extiende á los herederos sino cuando los miembros de la corporación los hayan obligado expresamente 361
346. Cuando la corporación no es persona jurídica, sus actos obligan á todos sus miembros solidariamente. 362
Art. 550. 36
347. La mayoría de la corporación será considerada como una sala de la corporación entera 36
348. La voluntad de la mayoría de la sala es la voluntad de la corporación. 36

PÁGINAS.
349. Estas reglas son aplicables cuando los estatutos no las modificaren 364
Art. 551 364
350. Comentario 365
Art. 552 367
351. Cuando el representante ejerce sus atribuciones, sus actos obligan á la corporación 367
352. Si el representante no ejerce sus atribuciones, se obliga sólo él personalmente 368
Art. 553 368
353. Los estatutos de una corporación tienen fuerza obligatoria sobre toda ella 369
354. Los miembros deben obedecer los estatutos bajo las penas que los mismos impongan 369
Art. 554 369
355. Comentario 370
Art. 555 370
356. Comentario 371
Art. 556 371
357. Las corporaciones pueden adquirir bienes de todas clases, á cualquier título 373
358. Las corporaciones no pueden conservar la posesión de los bienes raíces que adquieran, sin permiso especial de la legislatura 375
359. Sin ese permiso especial están obligados á enajenarlos. 375
360. Casos á que no se extiende la prohibición 375
Art. 557 376
361. Requisitos para la enajenación de los bienes raíces cuya posesión puede conservar 377
362. Enajenados, puede adquirirlos de nuevo, si vuelven á ella por haberse resuelto la enajenación 377
Art. 558 378
363. Comentario 378
Art. 559 379
364. Las corporaciones no pueden disolverse por sí mismas 380
365. Casos en que las corporaciones pueden ser disueltas . 380
Art. 560 381
366. Comentario 382
Art. 561 382
367. Disuelta una corporación, se dispondrá de sus bienes en la forma prevista por los estatutos 383
368. Si no se hubiere previsto cómo se dispone de los bienes, pertenecen ellos al Estado 383

PÁGINAS.

[illegible] El Estado debe emplear los bienes en objetos análogos [illegible] de la institución. 383
[illegible] 384
[illegible] Las fundaciones se rigen por los estatutos que el fundador les haya dictado. 384
[illegible] Si el fundador no ha dictado estatutos, el Presidente de la República debe expedirlos. 385
[illegible] 385
[illegible] Comentario. 385
[illegible] Comentario. 386

ESTABLECIMIENTO EDITORIAL
DE R. ROGER Y F. CHERNOVIZ

99, boulevard Raspail, Paris

1º AROSEMENA (Justo). **ESTUDIOS CONSTITUCIONALES SOBRE LOS GOBIERNOS DE LA AMÉRICA LATINA.** Nueva edición. Con suplemento hasta 1888, 2 tomos en 8º, pasta, por correo..... 26 fr. 70

2º CALVO. **COLLECCION HISTORICA COMPLETA DE LOS ANALES Y TRATADOS DE LA AMÉRICA LATINA**, desde el año 1493 hasta nuestros dias, 16 tomos en 8º, 1/2 pasta, por correo.... 138 fr. 60

3º CUERVO (Rufino J.) Y BELLO. **GRAMATICA CASTELLANA**, con notas, comentarios y apendices. 1 t.8º, nueva edición, tela, por correo. 9 fr. 20

4º CUERVO (Rufino J.). **APUNTACIÓNES CRÍTICAS** sobre el lenguaje bogotano, con frecuente referencia al de los Pueblos Hermanos de América. Quinta edición muy aumentada y en su mayor parte completamente refundida, pasta de tela franco..... 10 fr. 70

5º QUIJANO WALLIS, antiguo ministro de Estado, diputado á la Asamblea Nacional. Ministro plenipotenciario. Individuo de número de las Academias de jurisprudencia, legislación i historia de Madrid y Bogotá : **POR LA PATRIA Y POR LA PAZ.** — Estudios, discursos, y escritos varios, con prólogo de Carlos a Torres. 1 tomo en 8º, de XXIV-478 paginas, tela..... 6 »

6º VARCOT (doctor), médico del Hospital de los Niños enfermos de Paris. — **EL MÉDICO DE LA INFANCIA**, versión castellana, con adiciones, notas y formulas sencillas para uso de las familias por el doctor P. Roger, médico del hospital Pean de Paris. Obra ilustrada con numerosas laminas. 1 tomo en 8º, de VIII-516 páginas, tela..... 6 fr.

7º MILHE (Profesor de literatura). **FLORES DE LITERATURA FRANCESA, Ó LECTURAS FRANCESAS.** Escogidas y graduadas en prosa y en verso, con numerosas notas castellanas, para el uso de los Colegios españoles, americanos y de las familias. — Nueva edición, primero y segundo año ; un tomo en 8º, de 370 páginas, tela... 4 fr. 60

8º D. MIGUEL DE TORO Y GOMEZ (Oficial de Academia, Autor del *Nuevo Diccionario Enciclopédico Ilustrado*). **MANUAL DE LA LITERATURA ESPAÑOLA Y LATINO AMERICANA.** La obra formará un elegante volumen en 8º, del mismo tamaño que la *Gramática de Bello y Cuervo*, de unas 600 páginas, con pasta de tela. — Precio..... 8 »

9º — **ANTOLOGÍA ESPAÑOLA Y LATINO AMERICANA.** *La Antología* formará un elegante volumen en 8º, de unas 400 páginas, con pasta de tela. — Precio..... 6 »

10º — **LECCIONES DE COSAS.** Curso Infantil. Obra ilustrada con 400 grabados. Este libro enteramente original, dispuesto exclusivamente para los escolares de las Republicas de la América Latina, consta de un elegante tomo de algunas 112 páginas, con cubierta de color. — Precio..... 1 fr. 35

11º EDELINA SOTO Y CALVO. **AFECTOS,** Poesias, un tomo en 12, rustica..... 5 fr. 50

12º FRANCISCO SOTO Y CALVO. — **EL DEMIURGO**, poesias. 1 tomo en 12, rústica..... 4 fr.

13º CARLOS ARTURO TORRES. **POEMAS FANTASTICOS.** Un elegante tomo en 12, rústica 2 fr., con pasta de tela..... 3 fr. 50

R. ROGER Y F. CHERNOVIZ. — IMPRESORES-EDITORES

Stanford Law Library
3 6105 062 696 021